Der fehlende Schutz des Vertragsgegners bei Rechtsgeschäften mit unerkennbar Geisteskranken im deutschen bürgerlichen Recht unter Berücksichtigung fremder Rechte.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Juristischen Doktorwürde
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der
Universität Breslau.

Verfaßt von
Gerhard Mönch
Gerichtsassessor beim Amtsgericht Berlin-Mitte.

1927

Gedruckt mit Genehmigung
der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Breslau.

Berichterstatter: Prof. Dr. Manigk.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Meinem Vater in Dankbarkeit gewidmet.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548211_0232

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung. Die Bedeutung des Problems im Zivilrecht. 1

Erstes Kapitel. Das deutsche Recht.

A. Die positiven Gesetzesbestimmungen.

I. Willenserklärungen, die von einem Geisteskranken abgegeben werden.

§ 1.

§§ 104 Ziffer 2 und 105 Abs. 2 BGB. 2

a. Welche Personen fallen unter § 104 Ziffer 2?
b. § 105 Abs. 2 im Verhältnis zu § 104 Ziffer 2.

§ 2.

Geschichte und Entstehung. 5

a. Römisch-gemeines Recht.
b. Allgemeines Landrecht.
c. Die Entstehung der jetzigen Bestimmungen.

§ 3.

Der Grundsatz der Nichtigkeit und seine Rechtsfolgen. 7

a. Analoge Anwendung des § 829 BGB ausgeschlossen.
b. Der Geisteskranke als Vollmachtgeber.
c. Anwendung des § 139 BGB, falls auf der Gläubiger- oder Schuldnerseite mehrere Personen stehen, von denen eine geisteskrank ist.
d. Die Bereicherungsklage als Folge der Nichtigkeit der Verträge.
e. Kann der gutgläubige Vertragsteil sich auf die Nichtigkeit berufen?

§ 4.

Praktische Fälle und Rechtsprechung. 12

a. Fälle aus der Praxis und die Judikatur des Reichsgerichts.
b. Die Eingabe des Zentralverbandes des Bank- und Bankiergewerbes vom 18. Mai 1905.

II. Willenserklärungen, die gegenüber einem Geisteskranken abgegeben werden, und die Erfüllung der Verträge.

§ 5.

§ 131 BGB. 15

§ 6.

Die Erfüllung der Verträge. 16

B. Meinungen, die von der herrschenden Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen abweichen. Ihre Berechtigung.

§ 7. Seite

Danz, Homburger, Krückmann, Kuhlenbeck und Dickel. 18

a. Die Auslegung des § 105 Abs. 1 durch Danz und Homburger.
b. Krückmanns Lehre vom Rechtsbesitz.
c. Der Analogieschluß Kuhlenbecks.
d. Dickels Konstruktion der Bereicherungsklage.

C. Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners im Recht der Inhaberpapiere und im Wechselrecht?

§ 8.

Der Streit zwischen Oertmann und Gierke. 21

a. Der Streit zwischen Oertmann und Gierke und die Stellungnahme der Literatur.
b. Schutz des Ausstellers, zugleich einziger Fall im bürgerlichen Recht.

§ 9.

Artikel 74 der Wechselordnung. 23

a. Staubs Ansicht.
b. Kritik: Ablehnung der Staub'schen Meinung.

Zweites Kapitel. Fremde Privatrechte.

§ 10.

Allgemeines. 25

A. Deutschrechtliche Systeme.

§ 11.

Das Schweizer Zivilgesetzbuch. 26

§ 12.

Österreich und Ungarn. 29

B. Der Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners in den romanischen Rechten.

§ 13.

Das Vorbild: Der Code Napoléon. 31

a. Die gesetzlichen Bestimmungen.
b. Abweichende Stellungnahme der Literatur.

§ 14.

Der Codice Civile Italiano. 36

a. Verstärkter Schutz im Vergleich zum französischen Recht.
b. Die Literatur bekennt sich zum Grundsatz der Nichtigkeit.

§ 15.

Anhang: Niederlande, Portugal, Spanien. 41
Die Originalität des Codigo Civil Português.

C. Der Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners im englischen Recht.

§ 16. Seite

England 44

und die Vereinigten Staaten von Nordamerika.

a. England: Schutz des Gutgläubigen.
b. Keine Klarheit im amerikanischen Recht.

D. Das neueste bürgerliche Gesetzbuch.

§ 17.

Sowjetrußland. 47

Drittes Kapitel. Das Ergebnis.

§ 18.

Schlußbetrachtungen. Vorschläge de lege ferenda. 50

a. Beibehaltung der Unterscheidung zwischen Rechtsgeschäften vor und nach erfolgter Entmündigung.
b. Keine Ausdehnung des § 829 BGB auf Vertragsverhältnisse.
c. Auch § 122 ist unzureichend.
d. Rechtsgeschäfte Geisteskranker nicht nichtig, sondern nur anfechtbar.
e. Willenserklärungen, die gegenüber einem Geisteskranken abgegeben werden.

Literaturverzeichnis.

I. Kommentare, Lehr- und Handbücher.

Cosack-Mitteis: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 2. Bd. 1. Abteilg., 7. und 8. Aufl. 1924.

Ehrenberg: Handbuch des gesamten Handelsrechts, 4. Bd. 1. Abteilg.

Grünhut: Wechselrecht in Bindings systematischem Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, 3. Abteilg. 2. Teil.

Kohler: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 2. Band 1. Teil.

Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch, herausgegeben von Reichsgerichtsräten, 5. Aufl. 1923.

Oertmann: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. Allgemeiner Teil, 2. Aufl. 1908 und Schuldrecht 3./4. Aufl. 1910.

Planck: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. 1. Bd. 4. Aufl. 1913, 2. Band, 3. Aufl. 1907 und 2. Band 1. Hälfte, 4. Aufl. 1914.

Savigny: System des heutigen römischen Rechts 1840 ff.

Staub-Stranz: Kommentar zur Wechselordnung, 10. Aufl. 1923.

Staub-Pinner-Koenige-Bondi: Kommentar zum Handelsgesetzbuch 11. Aufl. 1921.

Staudinger: Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. 1. Bd. 9. Aufl. 1925. 2. Bd. 7./8. Aufl. 1912.

Windscheid-Kipp: Lehrbuch des Pandektenrechts, 9. Aufl. 1906.

II. Einzelschriften.

Breit: Die Geschäftsfähigkeit, 1. Hälfte 1903.

Breit: Schutz der Banken gegen Geisteskranke durch Geschäftsbedingungen. Bankarchiv, Jahrg. 1911/12 S. 140 ff.

Brunswig: Die Handlungsfähigkeit der Geisteskranken nach dem bürgerlichen Gesetzbuch. Leipzig 1902.

Danz: Sind alle Rechtsgeschäfte eines Geisteskranken nichtig? Jur. Woch. 1913 S. 1016 ff.

Dickel: Rechtsfälle mit Erläuterungen, Heft III, Berlin 1915.

Duisberg: Der Schutz der Geisteskranken bei Rechtsgeschäften und seine Grenzen. Diss. Jena 1914.

Fuchs: Rechtsgeschäfte unerkennbar Geisteskranker. Jur. Woch. 1914 S. 1011 ff.

Gierke: Einlösung von Inhaberpapieren durch Geschäftsunfähige. Deutsche Juristenzeitung 1905 Sp. 92 ff.

Homburger: Zur Geschäftsunfähigkeit Geisteskranker. Bankarchiv. Jahrgang 1910/11 S. 369.

Josef: Zahlungen der Bank an geisteskranke Konteninhaber. „Recht" 1913 Sp. 769 ff.

Jung: Geschäftsabschluß mit nicht erkennbar Geisteskranken. Recht nnd Wirtschaft 1912 S. 434 ff.

Kuhlenbeck: Zum Schadensersatzanspruch aus Geschäftsabschlüssen mit heimlichen Geisteskranken. Bankarchiv, Jahrg. 1905/06 S. 285 ff.

Krückmann: Schädigung der Geschäftstreibenden durch Geisteskranke. „Recht" 1913 Sp. 419 ff.

Leonhard: Zur Gefahr der Geschäftsabschlüsse mit heimlichen Geisteskranken. Bankarchiv, Jahrg. 1905/06 S. 153 ff.

Liszt: Lehrbuch des Strafrechts, 23. Aufl. 1921.

Neubecker: Haftung für Wort und Werk. Sonderabdruck aus der Festgabe der Berliner juristischen Fakultät für Otto Gierke zum Doktorjubiläum (21. August 1910). Breslau 1910.

Oertmann: Leistung an den geschäftsunfähigen Präsentanten eines Inhaberpapiers. Deutsche Juristenzeitung 1904 Sp. 1127/28.

Pfeiffer: Gültigkeit der Zahlungen an Geisteskranke? Leipziger Zeitschrift 1912 Sp. 746/47.

Püschel: Verstärkter Schutz gutgläubiger Vertragsgegner von nicht erkennbar Geisteskranken. Jur. Woch. 1914 S. 564 ff.

Riezler: Venire contra factum proprium. Studien im römischen, englischen und deutschen Zivilrecht. Leipzig 1912.

Rümelin: Die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr. Tübingen 1912.

Simon: Gefährdung der Banken durch Geschäftsabschlüsse mit unerkennbar Geisteskranken. Jur. Woch. 1913 S. 291 ff.

Stammler: Das Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren, 1897.

Stern: Über den Schutz des Vertragsgegners bei Geschäften mit nicht erkennbaren Geisteskranken. Diss. Greifswald 1915.

Thürling: Zahlungen der Bank an geisteskranke Konteninhaber. Jur. Woch. 1914 S. 322 ff.

Wallenborn, Emma: Der nicht entmündigte Geisteskranke im Geschäftsverkehr. Diss. Köln 1922.

Wüstendörfer: Die deutsche Rechtsprechung am Wendepunkt. Archiv für die zivilistische Praxis, Bd. 110 (1913) S. 219 ff.

Zerba: Gibt es wirksame Rechtsgeschäfte Geisteskranker? Diss. Breslau 1923.

III. Gesetzesmaterialien und Entscheidungssammlungen.

Mugdan: Die gesamten Materialien zum bürgerlichen Gesetzbuch, 1. und 2. Bd.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen: Bd. 45, 53, 55, 59, 62, 69, 71, 72.

Rechtsprechung der Oberlandesgerichte: Bd. 22.

Gruchots Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts: Bd. 60 S. 118.

Juristische Wochenschrift 1921. S. 176.

Leipziger Zeitschrift 1909 Sp. 58.

Die Literatur zum ausländischen Recht ist jeweils besonders angegeben.

Einleitung.

Die Bedeutung des Problems im Zivilrecht.

Die Bestimmungen des Rechts setzen geistige Gesundheit bei allen am Rechtsverkehr Beteiligten voraus. Gleichwohl ist die Zahl derer nicht gering, welche unter Geistesstörungen leiden, Störungen, welche ihr Triebleben oder ihre Vernunft in irgendeiner Weise derart ungünstig beeinflussen, daß sie Vorteile und Nachteile eines Rechtsgeschäftes nicht abwägen können. Das Recht muß sie vor Ausbeutung durch andere schützen; es muß umgekehrt dafür sorgen, daß diese Personen den Rechtsverkehr nicht hemmen und andere schädigen. Inwieweit Eingriffe in die persönliche Freiheit der sogenannten gemeingefährlichen Geisteskranken zulässig sind, um die Allgemeinheit vor Schaden zu bewahren, ist eine Frage des öffentlichen Rechts; sie interessiert uns hier nicht. Unsere Frage lautet vielmehr: Welche Stellung nehmen die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr ein? Genügen die vorhandenen Gesetzesbestimmungen den Anforderungen des modernen Verkehrs oder sind sie reformbedürftig und inwiefern? Der Kriminalist hat es bei der Frage der Geistesstörungen leicht: für ihn ist klar, daß Geistesgestörte niemals einen strafrechtlichen Tatbestand erfüllen können. Schwieriger ist die Frage im Zivilrecht, so leicht ihre Beantwortung auch auf den ersten Blick erscheinen mag. Schon die Fülle der Lösungsversuche in den verschiedenen Rechtssystemen zeigt dies deutlich.

Die Betrachtung hat auszugehen von den Bestimmungen des geltenden Rechts und ihren Sinn darzulegen. Es wäre aber ein Fehler, nur das deutsche Recht mit seinen knappen Bestimmungen in den Kreis der Erörterung zu ziehen. Das Problem kehrt in allen Staaten wieder wie nur wenige aus dem allgemeinen Teil; die Behandlung fordert daher geradezu zur Rechtsvergleichung auf. Nachdem wir uns auch über den Rechtszustand der anderen Kulturstaaten unterrichtet haben, sind wir in der Lage, Kritik zu üben und die Mängel des Gesetzes aufzudecken. Die Rechtsvergleichung zeigt uns endlich, welche Lösung den tatsächlichen Verhältnissen am meisten gerecht wird.

Erstes Kapitel.

Das deutsche Recht.

A. Die positiven Gesetzesbestimmungen.

I. Willenserklärungen, die von einem Geisteskranken abgegeben werden.

§ 1.

§§ 104 Ziffer 2 und 105 Abs. 2.

Das Bürgerliche Gesetzbuch sagt abweichend vom Schweizer Zivilgesetzbuch nicht, wer geschäftsfähig ist; es gibt nur negativ die Voraussetzungen an, welche die Geschäftsfähigkeit ausschließen. § 104 Ziffer 2 erklärt für geschäftsunfähig den, der „sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustande krankhafter Störung der Geistestätigkeit befindet, sofern nicht der Zustand seiner Natur nach ein vorübergehender ist." Die Fassung lehnt sich an § 51 StrGB. an, weil man für die Auslegung der privatrechtlichen Vorschrift an die reiche Strafrechtsliteratur anknüpfen wollte.[1])

Betrachten wir jetzt den § 104 Ziffer 2. Ziffer 3 spricht nicht von krankhafter Störung der Geistestätigkeit, sondern von Geisteskrankheit. Ein sachlicher Unterschied ist damit nicht gemeint. Die Geschäftsunfähigkeit nach Ziffer 2 hat also drei Voraussetzungen: 1. Eine Störung der Geistestätigkeit, also einen krankhaften Zustand; 2. den Ausschluß der freien Willensbestimmung infolge dieses krankhaften Zustandes und 3. einen Dauerzustand dieser Art. Ob eine Störung der Geistestätigkeit vorliegt, kann nur der medizinische Sachverständige entscheiden. Aber durch die Fassung des Gesetzes wird auch klargestellt, wie wohl zuerst Brunswig[2]) scharf hervorgehoben hat, daß nicht jede Geistesstörung geschäftsunfähig macht; es wird vielmehr unterschieden zwischen Geisteskranken, bei denen die freie Willensbestimmung ausgeschlossen und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist. Es ist oft betont worden, daß das BGB. ebenso wie das StrGB., wenn es vom Ausschluß der freien Willensbestimmung spricht, damit nicht Stellung nehmen will zu dem rein philosophischen Problem des Determinismus oder Indeterminismus. Wir lassen diese Frage also gänzlich beiseite

und werfen nur einen Blick auf die in der Literatur gemachten Versuche, durch eine juristische Formel zu bestimmen, in welchem Falle die freie Willensbestimmung ausgeschlossen ist, oder positiv: wann der Wille im juristischen Sinne frei ist. Liszt[3]) versteht unter Willensfreiheit „die normale Bestimmbarkeit durch Vorstellungen." Aber diese Definition ist wenig befriedigend; denn jeder Geisteskranke ist durch Vorstellungen nicht mehr n o r m a l bestimmbar. Nach Liszts Definition müßten alle Geisteskranken zugleich geschäftsunfähig sein. Besser definiert Stammler[4]): „Zurechnungsfähigkeit ist die subjektive Möglichkeit, den Inhalt seiner Vorstellungen mit demjenigen von Vorstellungen anderer Menschen zu vergleichen und danach zu richten." Aber auch diese Definition ist unvollständig. Nach ihr wäre beispielsweise derjenige geisteskrank, der in großer Angst oder Bestürzung etwas völlig Verkehrtes tut, weil er nicht imstande ist, seine Vorstellungen mit denen anderer Menschen zu vergleichen und sich danach zu richten. Stammler übersieht, daß auch „Normale" unter Umständen die von ihm geforderte subjektive Möglichkeit nicht haben. Der Ausschluß der freien Willensbestimmung führt nur dann Geschäftsunfähigkeit herbei, wenn er in p a t h o l o g i s c h e n Zuständen seine Ursache hat. Ob die freie Willensbestimmung ausgeschlossen ist, kann im einzelnen Falle wiederum nur der Arzt sagen. Nach Brunswig[5]) soll hierüber lediglich der Richter zu befinden haben. Allein wie sollte er eine Wirkung feststellen können, deren Ursache ihm unbekannt ist?

Der vorerwähnte Zustand muß endlich ein Dauerzustand sein. Diese Voraussetzung ist dann nicht erfüllt, wenn jemand nur zu bestimmten Zeiten oder bei gewissen Anlässen infolge Geistesstörung nicht willensfrei ist. Sie liegt nur bei denjenigen vor, die keinerlei Geschäfte von rechtlicher Bedeutung erledigen können. Zusammenfassend wird man sagen dürfen: Geschäftsunfähig im Sinne des § 104 Ziffer 2 ist derjenige, der infolge Geistes- oder Willensstörungen irgendwelcher Art die wirtschaftliche Bedeutung und die Rechtsfolgen der von ihm vorgenommenen Rechtsgeschäfte nicht zu erkennen vermag. Das Wort Rechtsfolgen ist nicht im streng juristischen Sinne zu verstehen; jeder geistig Gesunde weiß, daß er eine gekaufte Sache abnehmen und bezahlen muß, daß er eine mangelhafte Sache nach Ablauf einer gewissen Zeit nicht mehr zurückgeben kann, wenn er sie trotz Kenntnis des Mangels behält.

Interessant ist endlich eine Erwägung, die Rümelin[6]) anstellt. Er will den § 104 Ziffer 2 lediglich nach Zweckgesichtspunkten auslegen. Ein biologisches Merkmal zur Unterschei-

dung der Geschäftsfähigen von den Geschäftsunfähigen existiere nicht; er vergleicht das Suchen danach mit der Quadratur des Zirkels. Also dürfe man bei der Auslegung des Gesetzes nur nach Zweckgesichtspunkten verfahren, ein Gedanke, der uns später bei Danz begegnen wird. Das Schutzbedürfnis des Kranken und die Verkehrssicherheit stehen sich als widerstreitende Interessen gegenüber. Nur in den Fällen will deshalb Rümelin die Nichtigkeit der von dem Geisteskranken vorgenommenen Rechtsgeschäfte anerkennen, in denen die Entmündigung wegen Geisteskrankheit ausgesprochen werden könnte; im übrigen soll mit Rücksicht auf die Verkehrssicherheit jedes durch den Geisteskranken vorgenommene Geschäft wirksam sein. Es ist anzuerkennen, daß diese Ansicht praktisch sehr vernünftig und de lege ferenda beachtenswert ist; dem geltenden Recht aber entspricht sie nicht. Den Begriff der sog. partiellen Geschäftsunfähigkeit lehnen wir mit Planck, Kom. § 104, Anm. II, 4 als verwirrend ab. Entweder ist der Tatbestand des § 104 Ziffer 2 gegeben, dann tritt völlige Geschäftsunfähigkeit ein, oder er ist nicht gegeben, dann bleibt der Handelnde trotz einzelner Anomalien geschäftsfähig, und es kommt wegen dieser § 105 Abs. 2 zur Anwendung.[7])

Die Zustände, welche § 105 Abs. 2 voraussetzt, sind denen des § 104 Ziffer 2 im wesentlichen gleichartig. Nur in der Dauer unterscheiden sie sich von ihnen. Es gehören hierher vor allem die Epileptiker und der sog. „Quartalssäufer." Diese Personen sind nur zur Zeit des Anfalls, der meistens periodisch auftritt, zur Vornahme von Rechtsgeschäften außerstande, sonst aber durchaus normal. Das Gesetz schützt sie, indem es ihre Willenserklärungen für nichtig erklärt, sofern sie zur Zeit der Bewußtseinsstörung abgegeben sind. Der Richter wird die weiter unten zu besprechenden Mängel und Härten des Gesetzes zum Teil wenigstens dadurch ausgleichen können, daß er sich stets die Frage vorlegt, ob er nicht an Stelle des § 104 Ziffer 2 mit § 105 Abs. 2 auskommt. Diese Einengung liegt durchaus im Interesse des Verkehrs. Der Richter hat gerade hier, wie Oertmann[8]) zutreffend bemerkt, die Aufgabe, der Sucht medizinischer Kreise und leider auch mancher Juristen, überall geistige Anomalien aufzufinden, entgegenzutreten.

Die Zustände des § 105 Abs. 2 führen nicht Geschäftsunfähigkeit herbei. Dies zeigt die Fassung des § 104 deutlich, der die Geschäftsunfähigen erschöpfend aufzählt, während § 105 von der Nichtigkeit der Willenserklärungen handelt. Daraus folgt, daß Willenserklärungen einem Bewußtlosen wirksam zugehen können, während sie bei einem Geisteskranken dem ge-

setzlichen Vertreter zugehen müssen (§ 131 Abs. 1 BGB.). Im folgenden werden wir uns fast ausschließlich mit § 104 Ziffer 2 BGB. beschäftigen, bei welchem das dem BGB. zugrunde liegende Prinzip am deutlichsten hervortritt; § 105 Abs. 2 hat demgegenüber geringere Bedeutung.

§ 2.

Geschichte und Entstehung.

Nur ein Rückblick auf die historische Entwicklung erklärt, weshalb der Gesetzgeber ein Prinzip angenommen hat, das mit den Bedürfnissen des modernen Verkehrs schwerlich in Einklang zu bringen ist und das zu mannigfachen Härten, ja zu Sinnwidrigkeiten führt. Die Entwicklung des Problems der Rechtsgeschäfte Geisteskranker bis zum bürgerlichen Gesetzbuch bietet wenig Abwechslung. Die Ergebnisse des römischen Rechts wurden vom gemeinen Recht und vom preußischen Landrecht fast unverändert aufgenommen; auch das bürgerliche Gesetzbuch stand im Banne dieser Entwicklung, obwohl ein Blick auf die romanischen Rechte und das englische Recht hätte zeigen sollen, daß der moderne Gesetzgeber hier andere Wege als die Vergangenheit gehen muß.

Der Geisteskranke heißt im römischen Recht furiosus, auch mente captus oder demens.[9]) Der Geistesschwache wird fatuus, auch stultus genannt. Die Willenserklärungen Geisteskranker sind nichtig. D. 44, 7, 1, 12 prägt Gaius den klassischen Satz, der, wenn nicht der Form, so der Sache nach, im folgenden immer wiederkehrt: Furiosum, sive stipulatur sive promittat, nihil agere natura manifestum est. Inst. III, 106 heißt es ähnlich: Furiosus nullum negotium gerere potest, quia non intellegit quid agat. Man vergleiche hiermit die Ausführungen eines modernen Juristen:[10]) „Postulato fondamentale della capacità a contrattare secondo la legge di natura si è, che dove manchi in abito o in atto l'intelligenza o la libertà, manchi pure l'attitudine a consentire, e quindi la capacità naturale di contrattare."[11]) Ueberall der gleiche Gedanke: Der Geisteskranke ist — obwohl er Rechtsfähigkeit besitzt — keine Persönlichkeit, also können seine Willenserklärungen nie und gegenüber niemand Erfolg haben, selbst dann nicht, wenn es das Interesse des anderen Vertragsteils dringend erfordert. Ob seine Krankheit erkennbar ist oder nicht, macht keinen Unterschied.

Lucida intervalla erkannte das römische Recht wie auch das BGB. an (vgl. z. B. C 6, 22, 9), das gemeine Recht sogar

nach der Entmündigung. Vorübergehende Geistesstörung und Bewußtlosigkeit stehen dem Wahnsinn gleich.

Das preußische allgemeine Landrecht unterscheidet zwischen Rasenden und Wahnsinnigen einerseits und Blödsinnigen andererseits. Die letzteren entsprechen etwa den wegen Geistesschwäche Entmündigten des BGB. T. I Tit. 1 § 27:

„Rasende und Wahnsinnige heißen diejenigen, welche des Gebrauchs ihrer Vernunft gänzlich beraubt sind."

Die Rasenden und Wahnsinnigen stehen den Kindern unter sieben Jahren gleich, ihre Willenserklärungen sind nichtig.

Teil I, Tit. 4, § 20:

„Alle Willensäußerungen der Kinder, welche das siebente Jahr noch nicht zurückgelegt haben, sind nichtig."

Und § 23 daselbst:

„Rasende und Wahnsinnige sind den Kindern unter sieben Jahren gleich zu achten (§ 20)."

Nach erfolgter Entmündigung werden lucida intervalla übereinstimmend mit dem bürgerlichen und abweichend vom gemeinen Recht nicht mehr berücksichtigt (T. I Tit. 4 § 25). Vor erfolgter Entmündigung wird nach § 24 vermutet, daß das fragliche Rechtsgeschäft in einem lichten Augenblick vorgenommen worden ist. Auch im Allgemeinen Landrecht suchen wir vergeblich nach dem Schutz desjenigen, der in Unkenntnis der Geisteskrankheit mit dem Kranken kontrahiert.

Das bürgerliche Gesetzbuch bedeutet zunächst technisch einen Fortschritt insofern, als die übliche Einteilung in furiosi, mente capti und dementes, Rasende und Wahnsinnige oder, wie Art. 489 des code Napoléon einteilt, in imbécillité, démence ou fureur fallen gelassen wird. Mit Recht bemerken die Motive[12]), S. 61, daß jede derartige Unterscheidung zwecklos sei, nur Verwirrung anrichte und sich auch vom Standpunkt der modernen Psychiatrie nicht halten lasse. Aber auch den Motiven gilt als unumstößliches Axiom: Willenserklärungen geschäftsunfähiger Personen sind nichtig. Von den Gedanken des code Napoléon heißt es, daß sie in das System des BGB. nicht hineinpassen, der code enthalte „über die Anfechtung von Rechtshandlungen eigenartige Vorschriften (art. 503, 504, 1125, 1304), welche die Geltendmachung der Ungültigkeit in einer mit den allgemeinen Rechtsgrundsätzen schwer vereinbaren, durch Rücksichten der Zweckmäßigkeit nicht ausreichend gerecht-

fertigten Weise beschränken."[13]) Entsprechend hatte bereits der erste Entwurf des BGB. die Frage geregelt. § 64 das. lautet:

„Eine Person, welche im Kindesalter steht, ist geschäftsunfähig. Dasselbe gilt von einer Person, welche des Vernunftgebrauches, wenn auch nur vorübergehend, beraubt ist, für die Dauer dieses Zustandes, ingleichen von einer Person, welche wegen Geisteskrankheit entmündigt ist, solange die Entmündigung besteht.

Willenserklärungen geschäftsunfähiger Personen sind nichtig."

Hieran ist sachlich nichts geändert worden. Selbst ein Antrag, solchen Willenserklärungen Wirksamkeit zuzusprechen, durch welche der Kranke lediglich Vorteil erlange, sofern er die hierzu erforderliche Einsicht habe, wude abgelehnt.[14]) Die Auffassung der Römer hat auch hier gesiegt. Man hört oft, daß das BGB. das Interesse des Geisteskranken als das schutzwürdigere ansehe. Dies ist gewiß zutreffend. Aber zum Grundsatz der Nichtigkeit hat man sich doch in erster Linie deswegen bekannt, weil man die Lösung des römischen Rechts als ratio scripta ansah.

§ 3.

Der Grundsatz der Nichtigkeit und seine Rechtsfolgen.

§ 105 Abs. 1 BGB. formuliert scharf und eindeutig: „Die Willenserklärung eines Geschäftsunfähigen ist nichtig." Ebenso Abs. 2: „Nichtig ist auch eine Willenserklärung" usw. Betrachten wir die Rechtsfolgen, zu denen der Grundsatz von der Nichtigkeit der Willenserklärungen Geschäftsunfähiger führt. Der Geisteskranke kann ohne Mitwirkung seines gesetzlichen Vertreters keinen Vertrag abschließen, auch nicht einen solchen, der ihm lediglich rechtlichen Vorteil bringt. Will der gesetzliche Vertreter den (nichtigen) Vertrag bestätigen, so ist nach § 141 Abs. 1 BGB. die Bestätigung als erneute Vornahme zu beurteilen. Bei einem Kaufvertrage über ein Grundstück (§ 313 BGB.) muß also beispielsweise die Notariatsverhandlung noch einmal mit dem gesetzlichen Vertreter aufgenommen werden. Irgendwelche Schadensersatzansprüche stehen dem Vertragsgegner des unerkennbar Geisteskranken nicht zu. Die (subsidiäre) Billigkeitshaftung des Geisteskranken ist nur im Rechte der unerlaubten Handlungen vorgesehen (§ 829 BGB.) und nicht ohne Kampf Gesetz geworden. Erst die zweite Kom-

mission konnte sich der Notwendigkeit einer solchen Bestimmung nicht verschließen. Merkwürdigerweise glaubte man — vgl. Protokolle Bd. 2, S. 585[15]) — damit zum Veranlassungsprinzip zurückzukehren und die individuelle Freiheit über das zulässige Maß hinaus einzuschränken. Die Ausführungen müssen umso mehr befremden, als die jetzige Regelung bereits dem ALR.[16]) und dem österreichischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuch[17]) bekannt war. Eine Ausdehnung auf das Vertragsrecht hätte also nahegelegen. Doch davon waren die Verfasser des BGB. weit entfernt. Die Stellung des § 829 im System des bürgerlichen Rechts und seine Entstehungsgeschichte verbieten auch jede analoge Anwendung auf dem Gebiet des Vertragsrechtes; derartige Versuche müssen als verfehlt bezeichnet werden. Eine analoge Anwendung ist, soweit ersichtlich, auch niemals vorgeschlagen worden. Direkt aber kann § 829 nicht angewendet werden, weil der Abschluß eines nichtigen Vertrages keine unerlaubte Handlung ist. Dies wird man selbst bei dem Geisteskranken annehmen müssen, der in Kenntnis seines Zustandes einen Vertrag abschließt und dadurch den Vertragsgegner schwer schädigt (sog. Verrücktenschlauheit).

Um die gesetzliche Regelung ad absurdum zu führen, gibt Breit[18]) folgendes Beispiel: Der unerkennbar Geisteskranke geht in einen Antiquitätenladen und zerschlägt dort absichtlich eine kostbare Miniatur. Alsdann haftet er auf angemessenen Schadensersatz. Wenn dagegen derselbe Geisteskranke die Miniatur kauft und sie alsbald dem ersten Besten, der ihm auf der Straße begegnet, schenkt, so steht dem Verkäufer ein Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises nicht zu, weil ja der Vertrag nichtig ist. Die Bereicherung des Geisteskranken ist mit der Fortgabe der Miniatur weggefallen. Schadensersatz kann der Verkäufer ebenfalls nicht fordern, weil es sich um einen rechtsgeschäftlich zugefügten Schaden handelt. Nicht mit Unrecht fragt Breit: Hat diese Scheidung Sinn und Verstand?

Die von einem Geisteskranken erteilte Vollmacht ist zwar nichtig, aber der Bevollmächtigte wird als Vertreter ohne Vertretungsmacht behandelt;[19]) die Vorschriften der §§ 177 ff BGB. finden Anwendung; der gesetzliche Vertreter kann (rückwirkend) genehmigen. Ein etwa entstehender Schaden wird auch hier entsprechend dem oben Gesagten von dem Geisteskranken auf die übrigen Beteiligten abgewälzt. Der Vertragsgegner kann nach seiner Wahl den falsus procurator auf Erfüllung oder Schadensersatz in Anspruch nehmen (§ 179 BGB.), eine mißliche Lage, wenn dieser vermögenslos ist. Andrerseits kann dem Bevollmächtigten, der keine Ahnung von dem Geistes-

zustand seines Vollmachtgebers hat, erheblicher Schaden erwachsen. Er haftet zwar nach § 179 Abs. 2 BGB. nur für das sog. negative Interesse, aber dieses erreicht unter Umständen das Erfüllungsinteresse. Genau so ist zu entscheiden, wenn ein geisteskranker Prinzipal jemandem Prokura erteilt, und der Prokurist mit dritten Personen Verträge abschließt. Auch die gemäß § 53 HGB. erfolgte Eintragung der Prokura in das Handelsregister schützt den Dritten nicht. Ja, selbst auf dem Gebiet des Grundbuchrechts, das in weitem Umfange den Gutgläubigen schützt, findet keine Durchbrechung des Grundsatzes, daß Willenserklärungen Geschäftsunfähiger nichtig sind, statt. Wenn ein geisteskranker Eigentümer eine Hypothek bestellt, so ist die Bestellung wegen fehlender Einigung (§ 873 BGB.) nichtig, und der gesetzliche Vertreter des Eigentümers kann von dem Hypothekengläubiger Löschung verlangen. Dieser darf sich wohl darauf verlassen, daß der Besteller Eigentümer ist; über dessen Geschäftsfähigkeit aber sagt das Grundbuch nichts. Ebensowenig ist im Mobiliarsachenrecht von einem Schutz des Vertragsgegners die Rede. Solche Rechtsprinzipien lagen den Verfassern unseres Gesetzes durchaus fern, und man muß sich davor hüten, sie im Wege der Auslegung hineinzutragen.[20])

Interessant ist das Problem, wenn auf der Gläubiger- oder Schuldnerseite mehrere Personen stehen, und eine von ihnen geisteskrank ist. Werden hierdurch Ansprüche und Verpflichtungen der übrigen nicht berührt, oder findet § 139 BGB. Anwendung? Das Reichsgericht hat sich schon ziemlich früh (in Bd. 59, S. 174) zur Anwendung dieser Bestimmung entschlossen. Der Entscheidung lag folgender Fall zugrunde: Zwei Eheleute hatten ein Grundstück gekauft. Später wurde festgestellt, daß der Ehemann geisteskrank war. Unter Berufung auf diesen Umstand wollte sich auch die Frau vom Vertrage lossagen. Das Reichsgericht entschied, daß sie an den Vertrag gebunden sei, da sie diesen nach tatsächlicher Feststellung auch ohne Mitwirkung ihres Ehemannes geschlossen hätte. S. 175 heißt es: „Der § 139 BGB. findet nicht nur Anwendung, wenn das Rechtsgeschäft objektiv aus mehreren Teilen besteht, sondern auch in den Fällen, wo bei dem Rechtsgeschäft auf der einen oder der anderen Seite mehrere Personen als Vertragsschließende beteiligt sind. Denn Teile eines Rechtsgeschäfts im Sinne des § 139 bilden alle seine Bestimmungen darüber, welche Personen bei dem Rechtsgeschäfte als Beteiligte mitwirken." An dieser Auslegung hat das Reichsgericht festgehalten. (RGZ. 62, 184; 71, 201; 72, 218)[21]) Man wird aber m. E. in der Annahme des Ausnahmetatbestandes des § 139 ziemlich weitgehen

müssen, will man nicht zu sinnwidrigen Ergebnissen gelangen und den gutgläubigen Vertragsteil noch mehr schädigen, als nach dem Wortlaut des Gesetzes unvermeidlich ist. D. h. also: Der Vertrag ist nur dann in vollem Umfange nichtig, wenn es gerade auf die Mitwirkung des Geisteskranken ankam. Beispiel: A und B kaufen sich gemeinschaftlich ein Lotterielos. Ist A geisteskrank, so kann B gleichwohl den auf ihn entfallenden Gewinnanteil (§ 420 BGB.) fordern, weil hier die Person der Vertragschließenden gleichgültig ist. Anders dagegen ist folgender Fall zu beurteilen: A und B kaufen sich gemeinschaftlich bei einem Kunsthändler ein Bild; B ist vermögenslos; zur Zahlung des Kaufpreises ist nach dem Vertrage A verpflichtet. Dieser wird später wegen Geisteskrankheit entmündigt, und der gesetzliche Vertreter erkennt den Kauf nicht an. Hier hat auch B keinen Anspruch auf Erfüllung, weil der Verkäufer ohne den geisteskranken A überhaupt nicht abgeschlossen hätte. Umgekehrt muß freilich B, wenn sich beide zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet haben, das Bild mit seiner Zustimmung an A geliefert und von diesem infolge seiner Wahnideen vernichtet worden ist, nach § 427 BGB. den ganzen Kaufpreis zahlen, während er gegen A nicht Regreß nehmen kann. Auch hier zeigt sich wieder, daß der Grundsatz des bürgerlichen Rechts unvermeidlich zu Härten führt.

Ein in der Praxis häufig wiederkehrender Fall ist die Zahlung einer Bank an geisteskranke Konteninhaber. Hier ergibt sich folgende Rechtslage: Die Bank hat gegen den Geisteskranken, da er Eigentum durch die Zahlung nicht erwirbt, die condictio possessionis oder die rei vindicatio. Vermischt dieser das empfangene Geld mit seinem eigenen, so kommt es darauf an, ob sein Geld als Hauptsache anzusehen ist oder nicht. Im ersten Fall erwächst der Bank gemäß §§ 947, 948, 951 BGB. ein Bereicherungsanspruch, im letzten ein Auseinandersetzungsanspruch als Miteigentümerin nach §§ 947, 948 und 741 ff BGB. Macht der Geisteskranke mit dem Gelde Aufwendungen, die sonst sein Vermögen belastet hätten, so verwandelt sich die condictio possessionis der Bank gemäß § 818 Abs. 2 BGB. in einen Geldanspruch in gleicher Höhe, den sie zur Aufrechnung stellen kann, falls der Vormund erneut Zahlung fordert. Den Nachweis des § 818 Abs. 3, daß die erlangte Bereicherung weggefallen sei, wird man nur dann als geführt ansehen können, wenn der Vormund dartut, daß sein Mündel das empfangene Geld sinnlos vergeudet oder doch überflüssige Ausgaben damit bestritten hat, dem Mündelvermögen also nichts erspart worden ist.[22]) Das Kammergericht stellt sich in einem Urteil vom 22. März 1911[23]) auf einen abweichenden Standpunkt: Nach

seiner Ansicht ist ein Bereicherungsanspruch nur dann gegeben, wenn das Geld in die Verfügungsmacht des Vormundes gelangt sei, oder das Mündel damit notwendige oder nützliche Ausgaben bestritten habe; dies hat der Kläger zu behaupten und im Bestreitungsfalle zu beweisen. M. E. entsprechen diese Ausführungen nicht dem Gesetz. Nach § 812 ist Voraussetzung des Bereicherungsanspruches nur, daß jemand „etwas" — mit Absicht wird dieser farblose Ausdruck gebraucht, um möglichst viele Fälle zu umfassen — ohne Rechtsgrund erlangt hat. Es geht nicht an, in dem Besitzerwerb des Mündels ohne Wissen und Genehmigung des Vormundes keine Bereicherung zu sehen. Sodann schaltet diese Meinung den letzten Anspruch, der dem gutgläubigen Vertragsgegner übrig bleibt, praktisch aus, denn den vom Kammergericht geforderten Nachweis wird der Kläger nur selten führen können. Dagegen dringt nach der hier vertretenen Ansicht der Kläger immer durch, wenn vom Beklagten nicht der Nachweis der Vergeudung erbracht wird. Gegen diese Entscheidung des Kammergerichts wendet sich das OLG. Dresden in dem Urteil vom 10. Juni 1920 (Jur. Woch. 1921, S. 176, dazu Anm. von Partsch). Das OLG. Dresden steht grundsätzlich auf dem hier vertretenen Standpunkt, schwankt indessen etwas. Bedenklich finde ich (mit Partsch) folgende Stelle aus den Urteilsgründen: „Nur dann, wenn nach Treu und Glauben dem nicht voll Geschäftsfähigen — es handelt sich in der Entscheidung um einen solchen — der Nachweis über den Verbleib des Geldes nicht zugemutet werden kann, erscheint .. eine Abweichung von der gesetzlichen Regelung der Beweislast gerechtfertigt." Im Gegensatz zu dieser Ansicht muß es genügen, wenn der Kläger behauptet und beweist, daß einmal eine grundlose Vermögensverschiebung stattgefunden hat. Nicht dagegen gehört zur Schlüssigkeit der Klage, daß die Bereicherung noch im Vermögen des Empfängers ist.[24])

Endlich muß in diesem Zusammenhange noch eine Frage geklärt werden: Kann sich der gutgläubige Vertragsteil zum Schaden des Geisteskranken auf die Nichtigkeit des Geschäfts berufen? Es ist die Kehrseite unseres Problems. Der hier interessierende Fall ist folgender: Der Geisteskranke kauft sich ein Lotterielos, auf das ein Hauptgewinn entfällt. Der Lotterieunternehmer verweigert Zahlung wegen Nichtigkeit des Vertrages. Oder einem geisteskranken Schauspieler wird von seinem Direktor die Gage vorenthalten. Fuchs[25]) bezweifelt, daß in diesen Fällen ein Richter der Zahlungsklage stattgeben würde. Ich glaube, dieser Zweifel geht zu weit. Der § 105 Abs. 1 BGB, den Fuchs übertrieben „ein echtes Kind des scholastischen Begriffsromanismus" nennt, ist einmal, wie wir ge-

sehen haben, historisch zu erklären; sodann bezweckt er gerade den Schutz des Geisteskranken. Diese Absicht des Gesetzgebers würde bei der von Fuchs befürchteten Entscheidung in ihr Gegenteil verkehrt werden. Außerdem greifen hier die Ausführungen Riezlers[26]) über venire contra factum proprium ein. Riezlers Ausführungen gipfeln in dem Satz: Wer eine nicht rückgängig zu machende Leistung des Gegenkontrahenten annimmt, hat damit das Recht verwirkt, sich auf die Ungültigkeit des Vertrages zu berufen. Nun würde zwar diese Formulierung zunächst nur auf den zweiten oben besprochenen Fall passen, aber man wird sie auch für den ersten verwenden können. Denn der Lotterieunternehmer hat durch den Verkauf des Loses bewußt das Risiko übernommen, möglicherweise mehr zu leisten, als er selbst zu beanspruchen hatte; darin liegt ja gerade die Chance des Geschäfts. Daher wäre Berufung auf die Nichtigkeit ein Verleugnen seiner eigenen Handlungsweise zum Schaden des anderen Vertragsteiles, dem nicht stattgegeben werden darf. Umgekehrt bindet Erfüllung durch die Gegenseite den Geisteskranken nicht. Dem Künstler, der das Porträt des Geisteskranken gemalt hat, kann ungehindert die Einwendung der Nichtigkeit entgegengesetzt und er so um seine Vergütung gebracht werden: Guter Glaube hilft ihm nicht. Nach geltendem Recht läßt sich m. E. nur so entscheiden, weil das Interesse des Geisteskranken das schutzwürdigere ist. Von dem Grundsatz der Nichtigkeit kann eine Ausnahme nur gemacht werden zugunsten des Geisteskranken, nicht aber des gesunden Vertragsteiles.

§ 4.

Praktische Fälle und Rechtsprechung.

Man könnte die vorliegende Untersuchung für rein theoretisch halten. Dem ist aber nicht so. Immer wieder werden Fälle gemeldet, in denen der gutgläubige Vertragsteil durch die Geisteskrankheit des anderen erheblich geschädigt worden ist. Ja, es gibt Personen, die aus der gesetzlichen Regelung bewußt Vorteil ziehen; sie sind immer dann geisteskrank, wenn ihnen ein Schaden droht. Uns kann keiner,[27]) so sagen sie und werden damit zu einer Verkehrsgefahr. Der künftige Gesetzgeber wird ernsthaft den Vorschlag Neubeckers a. a. O. S. 31 zu prüfen haben, ob solche Personen, zum mindesten die äußerlich „Harmlosen", nicht einfach vom Verkehr so zu nehmen sind, wie sie darin stehen und erscheinen; gerade ihnen müßte die Hintertür der Nichtigkeit verschlossen werden. Es handelt

sich nicht etwa um Simulanten. Die Leute sind tatsächlich geisteskrank, nur das eine wissen sie, daß sie nicht verantwortlich gemacht werden können.

Wie aktuell das Problem immer war, zeigt die weiter unten zu besprechende Eingabe des Zentralverbandes des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes vom 18. Mai 1905 an das Reichsjustizamt, die indessen keinen Erfolg hatte. Alle die Einwände, die man der gesetzlichen Regelung entgegenstellte, hat die Zeit nicht entkräftet, sondern verstärkt. Der Verkehr ist durch Telegraph und Telephon, durch Automobil und Flugzeug ins Riesenhafte gestiegen; er hat einen Umfang angenommen, von dem die Verfasser des bürgerlichen Gesetzbuches keine Vorstellung haben konnten. Die Geschäfte, bei denen sich die Kontrahenten gegenüberstehen und in persönlichen Verkehr miteinander treten, werden, wenigstens im Großhandel, immer seltener; abgesehen hiervon sind Anzeichen vorhandener Geisteskrankheit vielfach nur dem Arzte erkennbar. Die Zahl der Geistesstörungen ist durch den modernen Verkehr und vor allem durch den Krieg erheblich gestiegen. Hierdurch wird notwendig die gesetzliche Regelung immer unzulänglicher. Hinzu kommt ein weiterer wichtiger Umstand: Die Psychiatrie kennt keinen scharfen Unterschied zwischen geistiger Gesundheit und anormalen Zuständen, aus welchen die Nichtigkeit der Willenserklärungen folgt; sie neigt überdies dazu, das Gebiet des Pathologischen immer mehr zu erweitern. Man weiß also im Prozeß niemals, wie weit der ärztliche Sachverständige die Geisteskrankheit zurückverlegen wird, welche Geschäfte also nichtig und welche gültig sind. Eine gesetzliche Neuregelung der ganzen Frage ist unvermeidbar, leider vorläufig nicht zu erwarten.

Im folgenden werden einige der bekannt gewordenen Fälle angeführt, um die praktische Seite des Problems zu beleuchten.

1.[28]) Ein Dresdner Kaufmann, der mit einer Bank seit Jahren in gewöhnlichem Kontokorrentverkehr stand, befand sich auf einer Vergnügungsreise in Italien. Dort traten bei ihm plötzlich Größenwahnerscheinungen als erste Anzeichen der Gehirnerweichung auf. Er telegraphierte unter dem Einfluß seiner Wahnideen an die Bank und ersuchte um telegraphische Ueberweisung von 40 000 Mark. Die Bank, welche von der Erkrankung des Kunden keine Ahnung hatte, kam dem Ersuchen nach. Der Kranke opferte den größten Teil des Geldes seinen Wahnideen.

2.[29]) Der Hypothekenklage des Gläubigers wurde der Einwand entgegengesetzt, der Schuldner sei bei Empfang der Kündigung geisteskrank gewesen. Der Gläubiger, welcher den Schuldner persönlich gut kannte und niemals Zeichen von Geisteskrankheit an ihm wahrgenommen hatte, war genötigt, die erheblichen Kosten des Prozesses zu tragen.

3. Für einen reichen Berliner Kaufmann Z. bestellte dessen Handlungsbevollmächtigter bei verschiedenen Lieferanten Waren. Das Geschäft dieses Kaufmanns wurde kurz darauf an einen gewissen K. verkauft, an den auch die Lieferungen erfolgten. Die Lieferanten kamen um ihr Geld, da sich herausstellte, daß Z. nicht nur zur Zeit der Bestellung der Waren, sondern schon bei Erteilung der Handlungsvollmacht geisteskrank gewesen war, die Bereicherungsklage gegen K. andrerseits bei dessen völliger Vermögenslosigkeit ohne Erfolg blieb.

4. Ein Großkaufmann N. N. in einer süddeutschen Stadt ging gegenüber verschiedenen Gläubigern Wechselverbindlichkeiten in beträchtlicher Höhe für eine inzwischen in Konkurs geratene Firma ein. Gegenüber den Wechselklagen wurde der Einwand erhoben, daß N. N. bei Abgabe der Wechselunterschriften geisteskrank gewesen sei. N. N. war zur gleichen Zeit als Handelskammerpräsident und Handelsrichter tätig gewesen, ohne daß irgend jemand seine mangelnde Zurechnungsfähigkeit geahnt hätte.

5. Dem Verfasser erzählte ein Berliner Prozeßrichter folgende Fälle: Ein Schlächter verkaufte während der Inflationszeit sein Grundstück für einen geringen Preis. Später, bei fester Währung, verlangte er es mit der Begründung zurück, er sei bei Abschluß des Kaufvertrages und bei der Auflassung geisteskrank gewesen. Die Geisteskrankheit wurde auch vom Arzt festgestellt. Der Richter selbst hatte mit dem Kranken oft, besonders bei Beweisaufnahmen verhandelt und wohl leichte Erregbarkeit wahrgenommen, aber für geisteskrank hätte er den Mann nie gehalten. Er hätte, wie er mir sagte, ohne Bedenken jedes Geschäft mit ihm abgeschlossen. Vor allem fiel dem Richter auf, daß der Mann gut über die Prozeßlage informiert war und sich an alles genau erinnerte, auch war er durchaus urteilsfähig.

6. Kurz nach Beendigung des Krieges suchte ein Fleischer für sein Geschäft durch Zeitungsinserate Kapitalbeteiligung. Es meldeten sich mehrmals Leute, die größere Summen gaben und als Teilhaber in das Geschäft eintraten. Verlangten sie aber Gewinnbeteiligung oder gar Rückzahlung des Kapitals, so berief sich der Geschäftsinhaber stets auf Geisteskrankheit.

Die Geisteskrankheit wurde auch durch Sachverständige festgestellt. Dieses Manöver trieb er mehrere Jahre; die Geldgeber gingen leer aus, das Geld verbrauchte der Geisteskranke zum größten Teil für sich.

Die Reihe dieser Fälle ließe sich noch beliebig verlängern. Das Reichsgericht hat, wo es mit der Frage befaßt wurde, sich streng an die gesetzlichen Bestimmungen gehalten und mehrfach betont,[30]) daß der gute Glaube an die (fehlende) Geschäftsfähigkeit nicht geschützt werde. Vor allem hält die weiter unten zu besprechende Entscheidung vom 10. März 1915[31]) nachdrücklich am Gesetzeswortlaut fest. In einer älteren Entscheidung[32]) warnt das Reichsgericht vor einer Ueberspannung des Schutzes der Geisteskranken auf Kosten derjenigen, welche bona fide mit ihnen kontrahieren, ohne indessen neue Grundsätze zu entwickeln. Die Untergerichte haben, soweit Entscheidungen bekannt geworden sind, neue Wege zu gehen, nicht versucht. Der gesetzliche Zustand ist bald nach dem Inkrafttreten des bürgerlichen Gesetzbuches als unbefriedigend empfunden worden. Die oben S. 13 erwähnte Eingabe des Zentralverbandes des deutschen Bank- und Bankiergewerbes[33]) ist der erste Sturmlauf der Oeffentlichkeit gegen das Dogma von der Nichtigkeit der Willenserklärungen Geisteskranker. Nach dem Vorschlage des Verbandes sollte der § 122 BGB. wie folgt abgeändert werden: „Ist eine Willenserklärung nach § 104 Ziffer 2, § 105 Abs. 2 oder § 118 nichtig" usw. Der Deutsche Anwaltverein hat dann im Anschluß an diese Eingabe in der Juristischen Wochenschrift 1913 S. 401 zur Beschaffung von Material aufgefordert. Durch den Krieg kam die Frage ins Stocken und ist seitdem nicht wieder aufgenommen worden. In der Literatur ist die gesetzliche Regelung am schärfsten bekämpft worden von Breit,[34]) Neubecker[35]) und Rümelin,[36]) die sich alle für eine Abänderung des Gesetzes aussprechen.

II. Willenserklärungen, die gegenüber einem Geisteskranken abgegeben werden, und die Erfüllung der Verträge.

§ 5.

§ 131 BGB.

Werfen wir noch einen Blick auf diejenigen Willenserklärungen, welche auf Grund eines bestehenden Vertragsverhältnisses gegenüber dem geisteskranken Vertragsteil abgegeben werden. Hierher gehören Kündigung, Anfechtung, Rücktritt, Ausübung des Wahlrechts (§ 263 Abs. 1 BGB.). Alle

diese Erklärungen können gegenüber dem Geisteskranken nicht wirksam erfolgen; nach § 131 Abs. 1 BGB. müssen sie dem gesetzlichen Vertreter zugehen. Von einem Schutz des Gutgläubigen, der seine Erklärung in Unkenntnis der Krankheit des Mitkontrahenten abgibt, sagt das Gesetz auch hier nichts. In dem oben S. 14 Nr. 2 besprochenen Fall beruhte ja das Scheitern des Klägers im Prozeß darauf, daß die Kündigung der Hypothek dem geschäftsunfähigen Beklagten gegenüber unwirksam war. Die in § 105 Abs. 2 BGB. bezeichneten Zustände haben, wie bereits S. 4 hervorgehoben wurde, nicht Geschäftsunfähigkeit zur Folge, wenn auch die in solchen Zuständen abgegebenen Willenserklärungen nichtig sind. Daraus ergibt sich, daß die Kündigung dem dauernd Geisteskranken gegenüber zwar unwirksam ist, dem vorübergehend Geistesgestörten oder Bewußtlosen aber wirksam zugehen kann. Allerdings gilt dies nur für die sogenannten verkörperten Willenserklärungen; eine mündliche Kündigung wäre, da sie von dem Adressaten vernommen werden muß, auch hier unwirksam.[37])

§ 6.

Die Erfüllung der Verträge.

Wir müssen hier kurz die Erfüllung der Verträge im Rahmen unserer Aufgabe betrachten. Es kommen die Fälle in Frage, wo der Vertrag wirksam geschlossen, später aber eine Partei geschäftsunfähig geworden ist oder zur Zeit der Erfüllung an Zuständen der in § 105 Abs. 2 BGB. beschriebenen Art leidet. Auf die verschiedenen Theorien über die Rechtsnatur der Erfüllung[38]) kann hier nicht eingegangen werden. Nur folgendes verdient Erwähnung: Daß die Erfüllung *immer* Rechtsgeschäft sei, wird heute kaum noch behauptet. Sie ist es, sofern sie bezweckt die Begründung, Abänderung, Uebertragung oder Aufhebung eines Rechtes. Dabei kann die Erfüllung wieder Vertrag sein (Uebereignung einer Sache) oder einseitiges Rechtsgeschäft (Verzicht auf eine Hypothek oder ein Pfandrecht: §§ 875, 1183, 1255 BGB.). In allen übrigen Fällen kommt eine rechtsgeschäftliche Mitwirkung des Gläubigers oder Schuldners zur Erfüllung nicht in Frage. So bei Dienst- oder Werkleistungen tatsächlicher Art (Arbeitsleistungen), oder wenn die Leistung in einem Unterlassen besteht.

Wo die Erfüllung Rechtsgeschäft ist, bleibt es bei dem allgemeinen Grundsatz: Die Erfüllung durch einen und gegen-

über einem Geschäftsunfähigen ist unwirksam. Soweit ein Rechtsgeschäft nicht erforderlich ist, tritt Befreiung ein, wenn der Leistende seinerseits alles nach dem Inhalt des Schuldverhältnisses Erforderliche getan hat. Die Fälle, in denen der leistende Schuldner geisteskrank oder vorübergehend gestört ist, bieten für unsere Frage nichts Besonderes. Uebergibt dieser beispielsweise die verkaufte Sache dem Gläubiger, so behält dieser den Anpruch auf Eigentumsverschaffung gemäß § 433 BGB.[39]) Das Problem tritt indessen sofort wieder auf, wenn der geisteskranke Gläubiger die Leistung von dem ahnungslosen Schuldner in Empfang nimmt und unter dem Einfluß seiner Wahnideen vernichtet. Es handelt sich hier besonders um Zahlung von Geld und Lieferung von Waren. Nach geltendem Recht bleibt dem Schuldner nichts anderes übrig, als ein zweites Mal zu zahlen oder zu liefern. Bei Ansprüchen auf Besitzherausgabe (Rückgabe der geliehenen oder gemieteten Sache) muß Rückgabe an den gesetzlichen Vertreter erfolgen; bei Rückgabe an den Geisteskranken selbst ist Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erforderlich.[40]) Doch ist hier der Schuldner nicht gefährdet, weil ihn die unverschuldete Unmöglichkeit der Rückgabe nach §§ 275, 323 BGB. befreit. Wie steht es mit der Abnahme beim Werkvertrag? Abnahme ist nicht jede nur äußerliche Hinnahme der Leistung; sie erfordert vielmehr, daß der Besteller bei und nach der Hinnahme ausdrücklich oder stillschweigend zu erkennen gibt, daß er die Leistung als eine in der Hauptsache dem Vertrage entsprechende Erfüllung anerkennt.[41]) Ob die Abnahme Rechtsgeschäft ist, mag zweifelhaft sein; doch wird man die Grundsätze über Rechtsgeschäfte entsprechend anwenden können und vor allem Geschäftsfähigkeit erfordern müssen, weil die Abnahme kritische Prüfung und mithin Urteilsfähigkeit verlangt. Auch ein beschränkt Geschäftsfähiger kann m. E. ohne Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters nicht abnehmen. Erfordert aber die Abnahme volle Geschäftsfähigkeit, so kann dem leistenden Schuldner erheblicher Schaden entstehen. Uebergibt der Schneider den hergestellten Anzug dem in Geisteskrankheit verfallenen Gläubiger und dieser vernichtet ihn, so verliert er, da er nach § 644 BGB. bis zur Abnahme die Gefahr trägt, den Stoff und jeden Anspruch auf Bezahlung; er bleibt verpflichtet, einen neuen Anzug zu machen, auch §§ 242 oder 645 BGB. helfen ihm nicht.

Ueber die Frage der Zahlung an den geisteskranken Präsentanten eines Inhaberpapiers ist besonders zu handeln (unten § 8).

B. Meinungen, die von der herrschenden Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen abweichen. Ihre Berechtigung.

§ 7.

Danz, Homburger, Krückmann, Kuhlenbeck und Dickel.

In der Literatur sind verschiedene Schriftsteller aufgetreten, die im Gegensatz zur herrschenden Lehre den erstrebten Schutz des Gutgläubigen durch abweichende Auslegung des Gesetzes gewinnen wollen; damit soll zugleich eine Gesetzesänderung vermieden werden. Zwei Ansichten stehen sich gegenüber. Die eine leugnet die uneingeschränkte Geltung des Grundsatzes der Nichtigkeit und will auch die Rechtsgeschäfte Geisteskranker in weitem Umfang für gültig erklären; die andere erkennt zwar die Nichtigkeit an, billigt aber dem gutgläubigen Vertragsteil Schadensersatz oder einen weitgehenden Bereicherungsanspruch zu. Danz hat in einem Artikel der Juristischen Wochenschrift 1913 S. 1016 ff. mit ausführlicher Begründung die Frage erörtert: Sind alle Rechtsgeschäfte eines Geisteskranken nichtig? Unter Berufung auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts wird die Frage verneint. § 105 Abs. 1 BGB., meint Danz, sei nach dem Zweckgedanken auszulegen; da er lediglich den Schutz des Geisteskranken beabsichtige, seien alle diejenigen Geschäfte gültig, die ein normaler Mensch ebenso wie der Kranke abgeschlossen hätte. Nichtigkeit dürfe nur dann angenommen werden, wenn die Geschäfte ersichtlich unter dem Einfluß der Wahnideen zustande gekommen wären. Vor allem will Danz Gültigkeit der Geschäfte dann annehmen, wenn die Nichtigkeit dem Geisteskranken schaden würde. Daß diese Ansicht im Gesetz keine Stütze findet, dürfte nicht zweifelhaft sein. Es handelt sich hier um einen Vorschlag de lege ferenda, der schon de lege lata gelten will. Es ist bereits mehrfach hervorgehoben worden, daß der Gesetzgeber zwar den Geisteskranken vor den nachteiligen Folgen seines Handelns schützen wollte, daß er aber ebenso unter dem Banne der bisherigen Rechtsentwicklung gestanden und daher unbedingt an der Nichtigkeit der Willenserklärungen Geschäftsunfähiger festgehalten hat. Die Frage nach dem Schutz des Verkehrs ist von den Verfassern überhaupt nicht erörtert worden. Noch weniger hat man an eine Unterscheidung in Willenserklärungen, die dem Kranken nützen und solche, die ihm schaden, gedacht. Ein Vergleich zwischen § 105 und § 107 BGB. zeigt dies deutlich. Danz' Meinung ist nur vom Standpunkt der Freirechtsbewegung verständlich. Das Urteil des

V. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 10. März 1915,[42]) das einzige, welches sich ausschließlich mit der hier interessierenden Frage befaßt, hat denn auch im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung Danz entschieden abgelehnt. Mit Recht wird in den Urteilsgründen gesagt, der Richter sei nicht berufen, die Fehler des Gesetzgebers zu verbessern.

Ganz in den Bahnen der Danzischen Auffassung bewegt sich die Arbeit von C. L. Duisberg: Der Schutz der Geisteskranken bei Rechtsgeschäften und seine Grenzen. Stark benutzt ist auch die (eingehende) Untersuchung von Wüstendörfer: Die deutsche Rechtsprechung am Wendepunkt.[43]) Zur Charakteristik der Duisbergschen Arbeit sei folgende Bemerkung Wüstendörfers a. a. O. S. 327 wiedergegeben: „Im Reich der Politik wie im Reich der Metaphysik suchen nur Toren nach objektiven Maßstäben. Der Richter aber ist Wertsetzer und Willensbildner, und daher letzten Endes auch Politiker, auch Metaphysiker." Erwähnt soll noch werden der Aufsatz Homburgers im Bank-Archiv Jahrg. 1910/11 S. 369. Homburger will ohne nähere Begründung Nichtigkeit der Rechtsgeschäfte nur dann eintreten lassen, wenn die Krankheit für den Vertragsgegner erkennbar war; dieses Ergebnis sei schon jetzt durch Auslegung zu gewinnen.

Von einer anderen Seite versucht Krückmann,[44]) das Problem zu lösen. Im Anschluß an die Quellenstelle D. 14, 6, 3 pr. will er dem Geisteskranken in gewissen Fällen zum Schutze der Gegenpartei Rechtsbesitz an der Stellung als vollkommen geistesgesunder Person geben. Seine Auslegung des § 105 Abs. 1 läuft darauf hinaus: Wer längere Zeit hindurch mit einem Geisteskranken in Geschäftsverkehr gestanden hat, ohne Spuren geistiger Zerrüttung an ihm zu bemerken, hat wirksam kontrahiert; Nichtigkeit kann ihm gegenüber nicht eingewendet werden. Theoretisch treffen diese Lehre alle Bedenken, welche der Auffassung Danz' entgegenstehen. Ueberdies ist sie m. E. nicht einmal immer praktisch. Warum soll nur derjenige geschützt werden, welcher den Kranken schon längere Zeit kennt? Wann liegt eine längere Geschäftsverbindung vor? Wann nicht? Krückmann selbst muß zugeben (Sp. 424), daß seine Formel unbestimmt ist.

Interessanter ist der Versuch Kuhlenbecks im Bank-Archiv 1905/06 S. 286/287 und vorher in der Deutschen Juristenzeitung 1905 Sp. 1144 ff. Kuhlenbeck will aus den §§ 122, 179 und 307 BGB. den allgemeinen Rechtssatz ableiten, daß in allen Fällen, in denen eine Erklärung nichtig ist, der dadurch beschädigte Erklärungsempfänger einen Anspruch auf das negative Ver-

tragsinteresse erlangt, es sei denn, daß er die Nichtigkeit kannte oder kennen mußte. Die Nichtigkeit der Erklärungen bezweifelt also auch Kuhlenbeck nicht. Zu seinen Ausführungen ist Folgendes zu sagen: Die Nichtigkeit der Willenserklärungen in den §§ 306 und 307 BGB. beruht nicht auf Umständen in der Person des Erklärenden, sondern auf der (objektiven) Unmöglichkeit der Leistung. Was den § 122 anlangt, auf dessen Heranziehung Kuhlenbeck besonderes Gewicht legt, so sind die Erklärungen nach §§ 119 und 120 zunächst in vollem Umfange gültig, und es hängt von dem Erklärenden ab, ob er sie gelten lassen will oder nicht, während der Geisteskranke im Rechtssinne nichts erklären kann. Außerdem zählt § 122 die Fälle erschöpfend auf, in denen das negative Vertragsinteresse geschuldet wird; die analoge Anwendung auf andere Tatbestände ist damit ausgeschlossen. Endlich dürfte zwischen einer scherzhaften Erklärung nach § 118, die allerdings nichtig ist, und der Erklärung eines Wahnsinnigen doch ein erheblicher Unterschied bestehen. Es handelt sich bei der Ansicht Kuhlenbecks um eine vorschnelle Verallgemeinerung; bei genauerer Prüfung erweisen sich die vom Gesetz geregelten Tatbestände als durchaus verschieden von dem vorliegenden. Krückmann sagt in dem oben S. 19 zitierten Aufsatz allerdings (Sp. 421), die entsprechende Anwendung der §§ 122, 179 BGB. sei Sache des persönlichen Mutes, widerlegen könne hier keine Partei die andere, es sei der übliche Kampf zwischen Analogie und Umkehrschluß. Auch diese Ausführungen sind nur vom freirechtlichen Standpunkt haltbar.

Dickel in seinen Rechtsfällen III (Lösungen S. 132—133) will dem Vertragsgegner einen Bereicherungsanspruch in voller Höhe des Zugewendeten zubilligen und den Nachweis des Bereicherungswegfalls ausschließen. Er wendet hierzu §§ 819 und 829 BGB. an. Allein Dickels Konstruktion ist unklar und brüchig. Entweder liegt § 819 vor, dann ist § 829 überflüssig. § 819 wird aber kaum jemals zutreffen, schon deswegen nicht, weil der Empfänger den Mangel des Rechtsgrundes kennen muß; hierüber wird der Geisteskranke im allgemeinen überhaupt keine Vorstellung haben, wenigstens dürfte es für den anderen Vertragsteil praktisch unmöglich sein, eine solche Vorstellung nachzuweisen. Wie der Tatbestand des Abs. 2 das. zutreffen sollte, ist nicht einzusehen. Kommt aber § 819 nicht in Betracht, so hilft auch § 829 nicht weiter, der als Ausnahmevorschrift nicht analog angewendet werden darf.

Alle diese Lösungsversuche zeigen, wie wenig befriedigend der augenblickliche Zustand ist. Da de lege lata nicht zu helfen ist, bleibt nur der Ausweg der Gesetzesänderung.[45])

C. Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners im Recht der Inhaberpapiere und im Wechselrecht?

§ 8.

Der Streit zwischen Oertmann und Gierke.

Verschiedene Schriftsteller, die im übrigen an der herrschenden Auslegung des § 105 BGB. festhalten, wollen bei zwei Rechtsinstituten einen Schutz des Gutgläubigen annehmen: Im Recht der Inhaberschuldverschreibungen und im Wechselrecht. Sie berufen sich auf die Verkehrssicherheit, welche der Gesetzgeber hier in erhöhtem Maße berücksichtigt habe. Bei den Inhaberpapieren hat, soweit ersichtlich, zuerst Oertmann in der Deutschen Juristenzeitung 1904 Sp. 1127—1128 die Frage aufgeworfen, ob der gutgläubige Aussteller auch durch Leistung an einen geisteskranken Präsentanten befreit werde. Seine Gründe lassen sich, wie folgt, zusammenfassen: Die Leistung auf Grund der Präsentation ist, sofern es sich um Geld oder andere vertretbare Sachen handelt, Vertrag. Dieser Vertrag entbehrt, da mit einem Geschäftsunfähigen geschlossen, der rechtlichen Wirksamkeit. Mithin bleibt auch der Aussteller, der im Rechtssinne nicht „geleistet" hat, weiter verpflichtet; die gemäß § 797 BGB. erfolgte Rückgabe des Inhaberpapiers überträgt kein Eigentum auf ihn. Soweit es sich dagegen bei der Leistung nicht um einen Vertrag handelt, z. B. bei Eisenbahnfahrkarten, Theaterbillets, Garderobenmarken, nimmt auch Oertmann Befreiung des Ausstellers von seiner Verpflichtung an. Gegen Oertmann ist Gierke in der Deutschen Juristenzeitung 1905 Sp. 92 ff. aufgetreten. Nach ihm wird der Aussteller wegen des durch den Besitz des Papiers begründeten Rechtsscheines durch Leistung an den heimlichen Geisteskranken immer befreit. Für Oertmanns Ansicht Breit:[46]) dagegen wie Gierke Planck (unter Anerkennung von Bedenken), Staudinger und Kom. der Reichsgerichtsräte.[47])

Auszugehen ist von denjenigen Schuldverschreibungen auf den Inhaber, bei welchen die Erfüllung ohne Vertrag zwischen Gläubiger und Schuldner erfolgt, welche also Leistungen tatsächlicher Art zum Gegenstande haben. Hierher gehören die Karten, Marken und ähnlichen Urkunden des § 807 BGB., auf welche die hier interessierende Vorschrift des § 793 Abs. 1 entsprechend anzuwenden ist. Der Geisteskranke, der seine Garderobe abholt, eine Theatervorstellung besucht oder eine Eisenbahnfahrt macht, hat in diesen Fällen dieselbe Rechtsstellung wie der voll geschäftsfähige Gläubiger. Anders bei Leistungen, die nicht ohne Vertrag bewirkt werden können. Der praktisch wichtigste Fall ist die Zahlung einer Geldsumme.

Hier sind die von Oertmann geäußerten Bedenken beachtlich. Allerdings würdigt Oertmann m. E. nicht genügend die rechtliche Natur der Inhaberpapiere. Daß auch der geistskranke Papierinhaber im Sinne des § 793 BGB. verfügungsberechtigt ist, sollte entgegen den Ausführungen Oertmanns[48]) nicht bezweifelt werden. Was dem Geisteskranken fehlt, ist nicht das Verfügungsrecht, sondern die Verfügungsfähigkeit. Nach § 793 Abs. 1 Satz 2 wird der Aussteller auch durch Leistung an einen nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber befreit, z. B. durch Zahlung an einen Dieb, der das Papier gestohlen hat. Die herrschende Lehre[49]) nimmt sogar an, daß auch Kenntnis von der fehlenden Verfügungsbefugnis dem Aussteller nicht schadet, eine Auffassung, welche sich auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes berufen kann. Diese Regel soll nur dann nicht gelten, wenn sich der Aussteller durch die Leistung einer strafbaren Handlung, etwa der Begünstigung, oder eines Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 826 BGB.) schuldig machen würde. Ein so weitgehender Schutz des Ausstellers dürfte die Ausdehnung des § 793 Abs. 1 Satz 2 auch auf die Zahlung an den geisteskranken Präsentanten rechtfertigen. Die Stellung des Schuldners gegenüber dem Diebe kann nicht besser sein, als gegenüber dem wahren, aber verfügungsunfähigen Gläubiger. Gleichwohl wird man zugeben müssen, daß die Vorschriften über Geschäftsfähigkeit und über Schuldverschreibungen auf den Inhaber nicht miteinander ausgeglichen sind, und daß es einer Erweiterung des § 793 bedurft hätte, um alle Zweifel zu beseitigen. Von den Verfassern der Motive und Protokolle wird auch der hier zur Entscheidung stehende Fall überhaupt nicht erwähnt, so eingehend sie sich im übrigen mit dem Rechtsverhältnis zwischen Aussteller und Präsentanten beschäftigen.

Für nicht gerechtfertigt halte ich den Einwand Breits im Bankarchiv, Jahrg. 1911—12, S. 140. Breit sagt dort u. a. gegen die Ausführungen Gierkes: „Angenommen, die von Gierke gegenüber Oertmann verteidigte Auffassung sei zutreffend, wonach auch Zahlung an einen geschäftsunfähigen Präsentanten des Inhaberpapiers befreit — gilt dies dann auch für Inhaberschecks, mittels deren der Kontoinhaber Beträge von seinem eigenen Konto abhebt? Inhaberschecks sind ja doch Inhaberpapiere! Sehr viele den Scheckverkehr pflegende Banken . . . gestatten ja Abhebungen vom Scheckkonto auch dem Kontoinhaber nur gegen Scheckformular, nicht gegen bloße Quittung. Erscheint es nicht widersinnig, Abhebung gegen Scheck und Abhebung gegen Quittung verschieden zu behandeln?" Die Unterscheidung müßte dann widersinnig genannt werden, wenn

einfache Quittung und Inhaberscheck rechtlich dasselbe wären. Ob Quittung und Scheck hier gleich zu behandeln sind, ist ja eben die Frage. Die Banken verbessern durch derartige Bedingungen bewußt ihre Stellung als Schuldner, geschützt durch den auf Papierbesitz sich gründenden Rechtsschein. Praktisch verdient die hier vertretene Ansicht den Vorzug vor der Oertmanns. Sie gewährt wenigstens in einer Anzahl von Fällen den vom Gesetz versagten Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners.

§ 9.

Artikel 74 der Wechselordnung.

Im Wechselrecht vertritt Staub in Uebereinstimmung mit Grünhut die Ansicht, der Art. 74 WO. decke jeden Mangel in der Person des Veräußerers, also auch den Mangel der Geschäftsfähigkeit.[50]) Staub[51]) beruft sich u. a. auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts; allein zu Unrecht. Er stellt zwei Entscheidungen in den Vordergrund. RGZ. 45, 265 behandelt die Klage des Machtgebers auf Herausgabe eines Wechsels gegen den Mitkontrahenten des Bevollmächtigten, der unter Ueberschreitung seiner Vollmacht den zum Diskontieren erhaltenen Wechsel zur Deckung des Kaufpreises für Sachen gegeben hat, die er namens des Machtgebers ohne Vollmacht gekauft hat. In RGZ. 55, 47 (Tatbestand in RGZ. 53, 204) ist entschieden, daß der Akzeptant Zahlung der Wechselsumme nicht verweigern darf, wenn zwar das Indossament des Remittenten gefälscht und diesem der Wechsel gestohlen, dem Erwerber aber grobe Fahrlässigkeit beim Erwerbe des Wechsels nicht nachzuweisen ist. Eher spricht eine Entscheidung in der Leipziger Zeitschrift (Jahrg. 1909 Sp. 58) für die hier vertretene Ansicht. Gegen Staub-Stranz und Grünhut sprechen folgende Gründe:

1. Die Gegner stützen sich im wesentlichen auf den Wortlaut des Art. 74. Dieser Artikel muß, da er einen neuen Begriff des guten Glaubens nicht aufstellt, aus den übrigen Bestimmungen des bürgerlichen Rechts und des Handelsrechts ergänzt werden. Das BGB. kennt, wie wir gesehen haben, keinen guten Glauben an die Geschäftsfähigkeit des Mitkontrahenten. Wo der Begriff des guten Glaubens erweitert wird (§ 366 HGB.), ist eine ausdrückliche Vorschrift gegeben. Deshalb muß angenommen werden, daß der Begriff des guten Glaubens in Art. 74 sich deckt mit dem des BGB., erweitert durch § 366 HGB. Staub müßte folgerichtig annehmen, daß auch der gute Glaube an die Identität geschützt wird, während

sich hierfür ebenfalls kein Beispiel im bürgerlichen und Handelsrecht finden läßt. Wenn also der Kaufmann A. einen Wechsel ausstellt, der an die Order des B. lautet, der Handlungsgehilfe H. hierauf den Wechsel stiehlt, ein auf B. lautendes Indossament fälschlich herstellt und den Wechsel dem gutgläubigen C. übergibt, so müßte dieser Wechseleigentum erwerben.

2. Wo das BGB. den Erwerb vom Nichtberechtigten schützt, da schützt es regelmäßig das Vertrauen auf den Besitz (§§ 932, 957 [zu § 957 vergl. M. Wolff: Sachenrecht 4. Aufl. S. 227], 1207, 2366). Für den Besitzer spricht der Schein, daß er an der Sache berechtigt, nicht, daß er geistig gesund oder geschäftsfähig ist,[52]) m. a. W., daß er verfügungsberechtigt, nicht aber daß er verfügungsfähig ist. Vergl. überdies §§ 851 und 1006 BGB. Soll nun im Wechselrecht der Besitzer eines Stückes Papier besser legitimiert sein als der Besitzer beispielsweise eines Pferdes oder Automobils? Dieses Ergebnis kann nur durch willkürliche Erweiterung des Begriffs „guter Glaube" in Art. 74 gewonnen werden.

3. Nach Staub besteht ein tiefgreifender Unterschied zwischen dem Erwerb eines Inhaberpapiers und dem Erwerb eines Wechsels, auch eines durch Blanko-Indossament erworbenen Wechsels. Daß ein Geisteskranker ein Inhaberpapier wirksam veräußern könne, nimmt auch Staub nicht an. Ist dieser Unterschied zwischen Inhaberpapier und Wechsel wirtschaftlich gerechtfertigt? Nein! Die Verkehrssicherheit spielt zum mindesten beim Inhaberpapier dieselbe Rolle wie beim Wechsel. Die Ansicht der Gegner steht mit dem System des geltenden Rechts in Widerspruch; ein Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners läßt sich — leider — auch hier nicht begründen. Gegen die hier bekämpfte Meinung vor allem Jacobi a. a. O. (insbesondere S. 167).

Zweites Kapitel.

Fremde Privatrechte.

§ 10.

Allgemeines.

Der deutsche Gesetzgeber hat den Grundsatz des römisch-gemeinen Rechts von der Nichtigkeit der Willenserklärungen Geisteskranker als ein unerschütterliches Dogma betrachtet. Umfassender Schutz wird dem Geisteskranken zuteil, aber die Verkehrssicherheit fehlt. Die daraus sich ergebenden Folgen kann der Praktiker nur mit Mühe etwas abschwächen, aber nicht beseitigen. Sehen wir jetzt zu, welche Regelung das Problem in anderen Ländern gefunden hat.

Zeitlich und geographisch am nächsten liegt uns das Schweizer Zivilgesetzbuch (im folgenden ZGB.), das Lebenswerk Eugen Hubers; man hat es wohl nicht mit Unrecht wegen seiner leicht verständlichen Darstellung und Uebersichtlichkeit als eine verbesserte Redaktion unseres bürgerlichen Gesetzbuches[53]) bezeichnet. Aber so modern das Gesetz uns anmutet, gerade bei unserer Frage vermissen wir neue entscheidende Gedanken. Das Gesetz hat im ganzen den Standpunkt des deutschen Rechts ebensowenig verlassen, wie hundert Jahre früher das Oesterreichische Allgemeine Gesetzbuch den Standpunkt des Allgemeinen Landrechts. Dagegen betont der ungarische Entwurf von 1914 (in beschränktem Umfange) den Schutz des redlichen Verkehrs.

Diesen Schutz hat zuerst in voller Schärfe und mit praktischem Blick der code Napoléon und ihm nachfolgend der codice civile italiano herausgearbeitet. Er hat damit eine rechtspolitische Forderung unserer Tage bereits vor mehr als hundert Jahren verwirklicht. Die Niederlande, Belgien und Portugal haben sich der Regelung angeschlossen, so daß im Gebiet der romanischen Rechte der Gutgläubige gegen die Gefahr des Kontrahierens mit Irren gesichert ist. Merkwürdigerweise erkennt das Schrifttum dieser Länder die gesetzgeberische Regelung vielfach nicht an und kämpft für den Rechtssatz der absoluten Nichtigkeit; im einzelnen werden wir hierauf zurückkommen.

In England ist der Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners in Theorie und Praxis seit langem anerkannt; nicht so klar liegen die Verhältnisse in den Vereinigten Staaten. Der jüngste Gesetzgeber endlich, die Räterepublik Sowjetrußlands, ist zu dem Standpunkt der deutschrechtlichen Systeme zurückgekehrt, ja, hat ihn zugunsten des Geisteskranken noch überboten; um den Verkehrsschutz kümmert sich das russische bürgerliche Gesetzbuch nicht.

Die Mannigfaltigkeit der Lösungsversuche zeigt, wie schwer es ist, einen wirklich befriedigenden Ausgleich zwischen den einander widerstreitenden Interessen zu finden. Vielleicht läßt sich gerade hier ein vollständiger Ausgleich überhaupt nicht schaffen; aber das Bestreben muß doch sein, eine verkehrsfreundliche und die gröbsten Härten vermeidende Regelung zu treffen. Wie diese etwa beschaffen sein müßte, dazu will der Schluß dieser Arbeit Stellung nehmen.

A. Deutschrechtliche Systeme.

§ 11.

Das Schweizer Zivilgesetzbuch.

Literatur: Egger: Kommentar zum Schweizer Zivilgesetzbuch, Bd. 1 Zürich 1911, Bd. 2 Zürich 1914 (beide bearbeitet von Egger).

Rabel: Streifgänge im schweizerischen Zivilgesetzbuch (Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht, 4. Jahrg. 1912 S. 135 ff.).

Rümelin: Die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr, Tübingen 1912. Derselbe: Das neue schweizerische Zivilgesetzbuch und seine Bedeutung für uns, Tübingen 1908.

Geschäftsunfähig im Sinne des deutschen bürgerlichen Gesetzbuches sind hier die Urteilsunfähigen. Art. 16 sagt:

> „Urteilsfähig im Sinne dieses Gesetzes ist ein jeder, dem nicht wegen seines Kindesalters oder infolge von Geisteskrankheit, Geistesschwäche, Trunkenheit oder ähnlichen Zuständen die Fähigkeit mangelt, vernunftgemäß zu handeln."

Verdient diese Fassung den Vorzug gegenüber § 104 Ziffer 2 BGB.? Rabel a. a. O. S. 157 bezweifelt es mit Recht, erklärt allerdings auch die Formulierung unseres Gesetzes für unzureichend. Was ist Vernunft? Die Psychologie kann uns keine Antwort geben. Der Dumme und der Tölpel handeln sehr oft

nicht vernunftgemäß, ohne deshalb vom Recht anders behandelt zu werden als der Kluge. Das ZGB. kennt nicht den Unterschied zwischen dauernder Geisteskrankheit und vorübergehender Geistesgestörtheit. Art. 369 unterscheidet wie BGB. Entmündigung wegen Geisteskrankheit und wegen Geistesschwäche; die Wirkungen sind im Gegensatz zum deutschen Recht (§§ 104 Ziffer 3 und 114 BGB.) nicht verschieden.[54]) Vielmehr erzeugt die Entmündigung in beiden Fällen nur eine, wie wir sie nennen wollen, beschränkte Geschäftsfähigkeit.[55]) Die Frage, wieweit der beschränkt Geschäftsfähige Rechtsgeschäfte vornehmen könne, ist in Art. 19, 410—412 ähnlich geregelt wie im BGB. Nur der Geisteskranke, mit dem wir es hier zu tun haben, der völlig Irre, scheidet aus, weil Urteilsfähigkeit in Art. 19 und 410 ausdrücklich, in Art. 412 stillschweigend vorausgesetzt wird. Gleichwohl wird man gemäß Art. 19 Abs. 1 und 2 annehmen dürfen, daß auch der dauernd Geisteskranke kleine Geschenke zum persönlichen Gebrauch ohne Mitwirkung seines gesetzlichen Vertreters zu Eigentum erwerben kann, sofern er hierfür noch irgend welches Verständnis aufbringt. Für das deutsche Recht läßt sich dies nicht nachweisen. Art. 18 ZGB. bestimmt weiter:

„Wer nicht urteilsfähig ist, vermag unter Vorbehalt der gesetzlichen Ausnahmen durch seine Handlungen keine rechtliche Wirkung herbeizuführen."

Dies ist unser Paragraph 105 Abs. 1 in anderer Fassung. Nichtig sind somit alle Willenserklärungen des Geisteskranken, gleichgültig ob sie vor oder nach der Entmündigung abgegeben wurden. Die Entmündigung hat zwar grundsätzlich auch bei Geisteskrankheit nur Beschränkung der Geschäftsfähigkeit zur Folge, aber der Nachweis der Urteilsunfähigkeit bleibt, wie Anm. 55 ausgeführt, in jedem Falle vorbehalten.[56]) Nichtig sind auch die an den Geisteskranken gerichteten, die sog. empfangsbedürftigen Willenserklärungen; nichtig also Offerte, Kündigung, Mahnung. Hier stoßen wir auf einen bedenklichen Punkt. Das deutsche Recht läßt Willenserklärungen an einen dauernd Geisteskranken zwar erst wirksam werden mit dem Zugehen an den gesetzlichen Vertreter (§ 131 Abs. 1 BGB.), aber dem vorübergehend Gestörten können sie, sofern sie nur schriftlich erfolgen, auch während des krankhaften Zustandes wirksam zugehen. Hier bewährt sich also die Unterscheidung zwischen dauernder Geisteskrankheit und vorübergehender Störung oder Trübung des Bewußtseins. Das ZGB. macht, wie erwähnt, diesen Unterschied nicht. Man wird daher sagen

müssen oder wenigstens mit Fug die Ansicht vertreten können, daß auch die an einen Urteilsunfähigen abgegebenen Willenserklärungen schlechthin nichtig sind. Dies ist die Ansicht Eggers (Kom. Art. 18 Anm. 1). Rabel a. a. O. S. 159 will den Unterschied zwischen dauernder Geisteskrankheit und vorübergehender Störung mit den Rechtsfolgen des deutschen BGB. auch für das ZGB. machen. Daß Rabels Meinung entgegen der Eggers praktisch ist und unnötige Härten vermeidet — soll wirklich die Kündigung des Vermieters erst wirksam werden, wenn der sinnlos betrunkene Mieter aus seinem Rausch erwacht, und die Kündigungsfrist inzwischen abgelaufen ist? — ist nicht zu bestreiten; ob sie dem ZGB. entspricht, bleibt fraglich. Mit Recht bemerkt Rabel, daß das ZGB. eine vom BGB. schon befriedigend entschiedene Frage neuerdings ins Ungewisse gestellt habe.

Noch ist in diesem Zusammenhang der Art. 375 ZGB. zu erwähnen. Er schreibt im Anschluß an das französische Recht die Veröffentlichung j e d e r Entmündigung vor, eine zur Warnung Dritter unerläßliche Bestimmung. Die deutsche ZPO. kennt in § 687 die (obligatorische) Veröffentlichung nur bei Entmündigung wegen Verschwendung oder Trunksucht, nicht dagegen bei Entmündigung wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche. Uns interessiert hier vor allem Art. 375 Abs. 3; danach kann die Bevormundung gutgläubigen Dritten v o r der Veröffentlichung nicht entgegengehalten werden. Die Rechtsgeschäfte des Geisteskranken sind aber trotz dieser Bestimmung, sofern der Tatbestand des Art. 18 vorliegt, auch vor der Veröffentlichung nichtig (Egger Kom. Art. 375 Anm. 4). Von einem Schutz des Gutgläubigen ist somit in den praktisch wichtigsten Fällen nicht die Rede; nur bei der Entmündigung wegen Geistesschwäche dürfte Art. 375 Abs. 3 Anwendung finden. Im Gegensatz zur deutschen Literatur nimmt die schweizerische an, daß auch die Zahlung des Ausstellers eines Inhaberpapiers an den geisteskranken Präsentanten unwirksam ist.[57]) Im Wechselrecht ist gleichfalls von einem Schutz des Gutgläubigen keine Rede. Das deutsche und schweizerische Recht stimmen insoweit völlig überein. Auch den Artikel 54 Abs. 1 des Obligationenrechts,[58]) welcher dem § 829 BGB. entspricht, wird man ebensowenig wie § 829 auf das Vertragsrecht analog anwenden können. Denn der Abschluß eines nichtigen Vertrages ist keine unerlaubte Handlung. Die hier dargelegte Uebereinstimmung beider Rechte bezweifelt Rümelin;[59]) er erblickt im Art. 2 ZGB. ein „Sicherheitsventil" gegen unbillige Ergebnisse. Doch scheint die Bestimmung bei unserer Frage bisher keine große Bedeutung erlangt zu haben.

§ 12.

Oesterreich und Ungarn.

Literatur: Schey: Kommentar zum ABGB., 20. Aufl. 1916. K. Wolff: Grundriß des österr. bürgerlichen Rechts, Wien-Leipzig 1923.

Entwurf eines ungarischen allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches. Erste Fassung. Budapest 1901.

Gesetzentwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für Ungarn. Budapest (Verlag Benkö) 1914.

Anton Almási: Ungarisches Privatrecht. Berlin und Leipzig 1922 und 1924.

Heymann: Das ungarische Privatrecht und der Rechtsausgleich mit Ungarn. Tübingen 1917.

Kipp: Aus dem ungarischen Entwurf des bürgerlichen Gesetzbuches (In: Recht und Wirtschaft 1916 S. 157 ff.).

Ueber das österreichische Recht ist wenig zu sagen. § 865 des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches von 1811 hält an dem Grundsatz der Nichtigkeit fest. Interessant ist § 866, der für schadensersatzpflichtig den erklärt, welcher „listiger Weise vorgibt, daß er Verträge zu schließen fähig sei, und dadurch einen anderen, der darüber nicht leicht Erkundigung einziehen konnte, hintergeht." Immerhin dürfte die praktische Bedeutung einer solchen Vorschrift gering sein, da dem Kranken infolge seiner Unvernunft die List nicht nachzuweisen ist.

Eingehender hat sich der ungarische Gesetzgeber mit dem Problem befaßt. Der vorliegende Gesetzentwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches für Ungarn von 1914, der infolge des Krieges und der Nachkriegswirren noch nicht geltendes Recht geworden ist, stimmt in vielen Punkten mit unserem Gesetz und dem Schweizer ZGB. überein. Der erste Entwurf von 1901 lehnte den Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners ab (vgl. § 916 das.). Die vom Schweizer ZGB. abgelehnte Unterscheidung zwischen dauernder Geisteskrankheit und vorübergehender Geistesstörung findet sich auch hier (§ 710 Abs. 1 und § 711 Abs. 1). Willenserklärungen Geisteskranker sind nichtig. § 710 Abs. 1:

> „Einen Vertrag kann nicht schließen, noch eine andere Rechtserklärung abgeben, wer wegen mangelnder Reife oder wegen eines Geistesgebrechens der Willensbestimmung unfähig ist (vertragsunfähige Person). Die Rechtserklärung einer solchen Person ist nichtig."

Nichtig sind auch Willenserklärungen vorübergehend gestörter Personen oder Bewußtloser: § 711 Abs. 1. Die an einen Geisteskranken gerichtete empfangsbedürftige Willenserklärung wird nach § 710 Abs. 2 erst mit dem Zugehen an den gesetzlichen Vertreter wirksam. Ausdrücklich entschieden ist auch die Frage, wann eine Willenserklärung an einen vorübergehend Gestörten Wirksamkeit erlangt. Die mündliche (übereinstimmend mit der herrschenden Ansicht des deutschen Rechts) überhaupt nicht; die schriftliche seltsamerweise erst, wenn sie „zur Kenntnis des Adressaten gelangt" (§ 711 Abs. 2). Als einen Fortschritt wird man diese Regelung kaum bezeichnen können. § 712 I enthält dann die wichtige Bestimmung über den Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners bei Rechtsgeschäften mit heimlichen Geisteskranken: die erste moderne Kodifikation, welche mit dem Willensdogma gebrochen hat. § 712 Abs. 1 lautet:

> „Hat ein nicht entmündigter, volljähriger Geisteskranker mit jemandem einen Vertrag geschlossen, der seine Geisteskrankheit unverschuldeterweise nicht erkannt hat, . . . so hat der Geisteskranke, wenn der Vertrag wegen seines Geistesgebrechens auf Grund des § 710 Abs. 1 hinfällig wird, der anderen Partei den ihr aus der Vertragsschließung erwachsenden Schaden innerhalb der Grenzen des § 1486 zu ersetzen."

Einer der Mitarbeiter des Entwurfs, L. Thirring, gibt für die getroffene Regelung folgende Rechtfertigung:[60]) „Es ist wohl nicht notwendig, besonders zu betonen, in welch großem Maße der gutgläubige Verkehr gefährdet wird, wenn ein gegenseitiger Vertrag wegen eines verborgenen Geistesgebrechens der einen Partei, das die andere Partei nicht erkennen kann, nachträglich sich als nichtig erweist und die auf Grund dieses Vertrages erfüllten gegenseitigen Leistungen alle zunichte werden. Das englische Recht läßt es in einem solchen Falle, wenn der Geisteskranke nicht entmündigt war, und die andere Partei das Uebel nicht zu erkennen vermochte, überhaupt nicht zu, daß die Gültigkeit des Vertrages berührt werde. Die Redaktionskommission war der Ansicht, daß die Konsequenz der §§ 921 und 1486 die im § 712 enthaltene Lösung empfiehlt." Es kommen also nur Rechtsgeschäfte v o r der Entmündigung in Frage. Man geht davon aus, daß die Geisteskrankheit nach erfolgter Entmündigung bekannt sein müsse. Es besteht kein Anspruch auf Erfüllung; das vorgenommene Rechtsgeschäft ist unter allen Umständen unwirksam. Der Geisteskranke hat vielmehr nur den „aus der Vertragschließung erwachsenden

Schaden", also das sog. Vertrauensinteresse zu ersetzen, aber nur innerhalb der Grenzen des § 1486, der unserem § 829 entspricht. Man vergegenwärtige sich die hierdurch entstehende Rechtslage: Der Gutgläubige ist gezwungen, gegen den vorläufigen Vormund (vgl. §§ 7 und 318 des Entwurfs) oder den, welcher durch Vertrag die Aufsicht über den Kranken übernommen hat, zu klagen und evtl. Zwangsvollstreckung zu betreiben.[61]) Führt diese nicht zu seiner Befriedigung, so klagt er zum zweiten Mal gegen den Geisteskranken und läuft wegen des Prinzips der Billigkeitshaftung noch Gefahr, abgewiesen zu werden. Allzu weit ist das ungarische Recht damit nicht über das deutsche hinausgegangen. Die Neuerung besteht, wenn wir sie uns am deutschen BGB. klarmachen, darin, daß der Paragraph 829 auch auf Vertragsverhältnisse Anwendung findet. Als ausreichend kann man diesen Schutz jedenfalls nicht bezeichnen; für den deutschen Gesetzgeber empfiehlt sich die hier getroffene Regelung nicht.

Zutreffend bestimmt § 712 Abs. 2, daß Absatz 1 auch gilt für Willenserklärungen an den Geisteskranken und solche der vorübergehend Gestörten. Wenn § 725 die wegen Geisteskrankheit Entmündigten grundsätzlich (wie das Schweizer ZGB.) den beschränkt Geschäftsfähigen gleichstellen will, so ist dies m. E. außer für die Fälle des § 714 (Erwerb von Geschenken) wegen des allgemeinen Grundsatzes in § 710 Abs. 1, der bei völligem Irresein immer Anwendung findet, ohne erhebliche praktische Bedeutung.

B. Der Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners in den romanischen Rechten.

§ 13.

Das Vorbild:

Der Code Napoléon.

Literatur: Aubry et Rau: Cours de droit civil français, 5ième éd. Paris, Bd. I und IV.

Baudry-Lacantinerie: Traité théorique et pratique de droit civil: des obligations par Baudry-L. et Barde, 3ième éd. 1906, Bd. I.

Dalloz: Code civil annoté d'aprés la doctrine et la jurisprudence, petite éd. Paris 1926.

Neubecker: Haftung für Wort und Werk S. 37—41.

Planiol: Traité élémentaire de droit civil, 9ième éd. Paris 1922, Bd. I.

Zachariä-Crome: Handbuch des franz. Zivilrechts, 8. Aufl. 1894.

Wer entmündigt wird, sagt Art. 489:

„Le majeur qui est dans un état habituel d'imbécillité, de démence ou de fureur, doit être interdit, même lorsque cet état présente des intervalles lucides."

Die Unterscheidung imbécillité, démence et fureur entspricht der im allgemeinen Landrecht zwischen Blödsinnigen, Wahnsinnigen und Rasenden; sie hat für den modernen Gesetzgeber keine Bedeutung mehr. In weitgehendem Maße ist für Bekanntmachung der Entmündigung gesorgt. Die Entmündigung wird im Sitzungssaal des erkennenden Gerichts und in den Büroräumen der Notare des Arrondissement durch Anschlag bekanntgemacht. Nach dem Gesetz vom 16. März 1893 muß die Entscheidung außerdem auszugsweise in ein besonderes Register des Gerichts des Heimatortes des Entmündigten eingetragen werden; dieses Register genießt volle Oeffentlichkeit; jeder kann sich Abschriften daraus fertigen lassen. Durch Androhung von Geldstrafen und Verpflichtung zum Schadenersatz wird die Ausführung der Bestimmung gesichert (Art. 501). Das Schweizer ZGB. ist dem französischen Recht gefolgt (Art. 375); das deutsche BGB. in Verbindung mit der ZPO. legt auf die Veröffentlichung nur geringen Wert (vgl. § 687 ZPO.); bei den schon unzureichenden Bestimmungen des materiellen Rechts ist dies gewiß bedenklich. Nach erfolgter Entmündigung sind alle Rechtsgeschäfte des Geisteskranken nichtig; lucida intervalla werden — übereinstimmend mit dem deutschen Recht — nicht berücksichtigt. Art. 502 lautet:

„L'interdiction ou la nomination d'un conseil aura son effet du jour du jugement. Tous actes passés postérieurement par l'interdit, ou sans l'assistance du conseil, seront nuls de droit."

Nichtig sind diese Rechtsgeschäfte insbesondere auch dann, wenn die Entscheidung der ersten Instanz zwar angefochten, aber von der höheren bestätigt wird (Dalloz a. a. O. Art. 502 Anm. 2). Eine sehr wichtige und rechtspolitisch durchaus beachtliche Vorschrift gibt Art. 1125 Abs. 2:

„Les personnes capables de s'engager ne peuvent opposer l'incapacité du mineur, de l'interdit ou de la femme mariée, avec qui elles ont contracté."

Eine ähnliche Vorschrift fehlt leider in unserem BGB. Wir hatten oben S. 11 folgenden Fall gebildet: Der geistes-

kranke A. kauft sich ein Lottericlos; auf dieses entfällt ein erheblicher Gewinn; der Lotterieunternehmer verweigert die Auszahlung des Gewinnes unter Berufung auf die Geisteskrankheit des A. Nach französischem Recht ist dies unmöglich. Wer sich im deutschen Recht an den Buchstaben des Gesetzes hält, wird die Klage des Geisteskranken auf Zahlung des Gewinnes abweisen müssen; denn ein Vertrag liegt nicht vor, also bestehen nur auf beiden Seiten Bereicherungsansprüche, ein Ergebnis, das jedem gesunden Rechtsempfinden widerstreitet. Um den Fall noch krasser zu gestalten, mag man annehmen, der Lotterieunternehmer kann nachweisen, daß ihm das von dem Geisteskranken gezahlte Geld verloren gegangen ist, oder daß er es durchgebracht hat. Dann geht der Kranke überhaupt leer aus, und der Sinn des § 105 Abs. 1 BGB. wird in sein Gegenteil verkehrt.

Aber trotz des Ausdrucks „nuls de droit" in Art. 502 wird das Geschäft nicht etwa als nicht vorhanden angesehen. Es bedarf vielmehr einer Anfechtungsklage, der sog. action en nullité;[62]) aktiv legitimiert sind der Geisteskranke (vertreten durch seinen Vormund) sowie seine Erben und Rechtsnachfolger.[63]) Die Klage ist binnen einer Ausschlußfrist von 10 Jahren, gerechnet vom Tage der Aufhebung der Entmündigung an, zu erheben: Art. 1304. Nach fruchtlosem Ablauf der Frist werden auch die nach der Entmündigung vorgenommenen Rechtsgeschäfte unanfechtbar. Bestätigung des (anfechtbaren) Geschäfts ist möglich: Art. 1338. Nach französischem Recht bleiben also auch die Geschäfte der Geisteskranken zunächst in vollem Umfange gültig; der Vertragsgegner hat Anspruch auf Erfüllung; nach dem ungarischen Entwurf von 1914 höchstens (und niemals nach erfolgter Entmündigung) auf Schadensersatz. Für alle v o r der Entmündigung vorgenommenen Rechtsgeschäfte gilt Art. 503:

> „Les actes antérieurs à l'interdiction pourront être annulés, si la cause de l'interdiction existait notoirement à l'epoque où ces actes ont été faits."

Den Ausdruck „notoirement" erläutert Planiol, Traité S. 632 Nr. 2085 dahin: connu du public en général; die Unkenntnis einzelner steht also nicht entgegen. Zur Schlüssigkeit der Klage gehört neben der Behauptung der Geisteskrankheit auch die Behauptung, der Zustand sei allgemein bekannt gewesen.[64]) Anfechtbar ist das Rechtsgeschäft auch dann, wenn zwar der Zustand nicht notorisch, aber dem Vertragsgegner bekannt war. Aubry-Rau, Cours führen Bd. I S. 808 aus: „Les actes d'une date antérieure au jugement d'inter-

diction sont susceptibles d'être annulés, à la demande de l'interdit, de ses représentants ou ayants cause, lorsque la cause de l'interdiction existait notoirement à l'époque où ces actes ont été passés. Il en est de même, lorsque la cause de l'interdiction, bien qu 'elle ne fût pas notoire, était connue de ceux avec lesquels la personne ultérieurement interdite a contracté." Dieser Ansicht ist beizutreten; sie wird durch den Sinn des Art. 503 gefordert.

Sehr eingeschränkt ist die Anfechtbarkeit nach dem Tode des Geisteskranken. Art. 504 bestimmt:

> „Aprés la mort d'un individu, les actes par lui faits ne pourront être attaqués pour cause de démence, qu'autant que son interdiction aurait été prononcée ou provoquée avant son décès; à moins que la preuve de la démence ne résulte de l'acte même qui est attaqué."

Falls nicht wenigstens der Antrag auf Entmündigung gestellt war, können die Rechtsgeschäfte nur angefochten werden, wenn ihr Inhalt selbst die Verrücktheit beweist. Wir treffen hier auf einen Gedanken, welchen Danz (oben S. 18 bis 19) in den Paragraphen 105 des deutschen BGB. hineintragen wollte: Nichtigkeit eines Rechtsgeschäftes nur dann, wenn ein geistig Gesunder es so nicht abgeschlossen hätte.

Wie steht es mit Willenserklärungen, die einem heimlichen Geisteskranken gegenüber abgegeben werden? Der code civil gibt hier ebensowenig eine Antwort wie der codice civile italiano. Vgl. Neubecker: Haftung S. 11—21.

In einem Punkte kehrt auch der code civil zum Grundsatz der Nichtigkeit zurück. Schenkungen Geisteskranker sind schlechthin nichtig. Art. 901:

> „Pour faire une donation entre vifs ou un testament, il faut être sain d'esprit."

Art. 902:

> „Toutes personnes peuvent disposer et recevoir, soit par donation entre vifs, soit par testament, excepté celles que la loi en déclare incapables."

Die Artikel 503 und 504 gelten hier nicht.[65])

Das Gesetz vom 30. Juni 1838 (abgedruckt bei Dalloz a. a. O. S. 202) knüpft an die Tatsache der Unterbringung in eine Heilanstalt die Vermutung der Geschäftsunfähigkeit, ohne daß Entmündigung erfolgt oder auch nur beantragt ist. Nach Art. 39[66]) sind alle während der Internierung vorgenommenen

Rechtsgeschäfte nach Maßgabe des Art. 1304 des code civil anfechtbar. Art. 503 gilt auch bei solchen Rechtsgeschäften,[67]) dagegen nicht Art. 504 (Aubry-Rau, Cours a. a. O.). Es kommt also hier darauf an, ob die Unterbringung allgemein oder wenigstens dem Vertragsgegner bekannt war.

Alle vorstehenden Erörterungen bezogen sich nur auf den Fall dauernder Geisteskrankheit. Vorübergehende Geistesgestörtheit wird weder vom Gesetz noch von der Literatur behandelt. Bei deren Stellungnahme zu den positiven Gesetzesbestimmungen wird man Nichtigkeit der in solchem Zustande abgegebenen Erklärungen annehmen müssen. In der Literatur, mit Ausnahme des Werkes von Aubry-Rau, sehen wir fast überall das Bestreben, die Art. 502—504 zu ignorieren. Zachariä-Crome Bd. I S. 355 führen aus: „Ein Rechtsgeschäft ist nichtig, wenn dem juristischen Tatbestand, so wie er vorliegt, ein zur Entstehung des in Frage stehenden konkreten Rechtsgeschäftes rechtlich notwendiges Erfordernis fehlt. Es handelt sich hierbei in erster Linie um die allgemeinen Grundbedingungen der Rechtsgeschäfte. Dahin gehört 1. Daß die abgegebene Erklärung dem Willen entspricht. Was ein Kind, ein Wahnsinniger (furiosus), ein Berauschter erklärt . . . sind daher keine Willenserklärungen." In demselben Sinne Bd. II S. 420; a. a. O. S. 384 heißt es von den Verträgen der noch nicht zu den Jahren der Unterscheidung gekommenen Menschen (also doch wohl auch von den Verträgen geisteskranker Personen), sie seien nicht bloß anfechtbar, sondern für beide Teile nicht verpflichtend. Daraus wird gefolgert: „Es bedarf somit zu ihrer Entkräftung überhaupt keiner Anfechtung, daher auch nicht der in Rede stehenden oder einer anderen Anfechtungsklage." In Bd. III S. 645—649 machen die Verfasser dann positive Ausführungen im Sinne des Gesetzes. Wie diese mit den eben zitierten Stellen in Einklang zu bringen sind, ist nicht ersichtlich. Planiol a. a. O. S. 631—632 meint, es sei schwer zu begreifen, daß das Rechtsgeschäft eines Geisteskranken nur anfechtbar sein solle; die juristische Logik fordere eigentlich Nichtigkeit (cet acte est juridiquement inexistant). Aber bei dem klaren Wortlaut müsse man sich auf den Standpunkt des Gesetzes stellen usw. Baudry-Lacantinerie und Barde (Des obligations Bd. I S. 285/86) glauben ohne Verletzung des nach ihrer Meinung allein richtigen Grundsatzes der Nichtigkeit die Bestimmungen des code civil dadurch erklären zu können, daß sie zwischen incapacité naturelle und incapacité juridique unterscheiden, eine Unterscheidung, welche fast alle Schriftsteller der romanischen Rechte machen, soweit sie von

einem Schutz des Gutgläubigen nichts wissen wollen. Baudry-L. sagen . . . . „Notre loi n'édicte que les incapacités juridiques de contracter; elle ne s'occupe pas des incapacités naturelles, qui toutes ont pour cause l'impossibilité de consentir. Ces dernières s'imposent d'elles-mêmes, et il était inutile de les mentionner dans un code. Aussi il était bien clair qu'un fou ne peut pas contracter, et notre législateur s'est bien gardé de formuler une vérité aussi évidente. Il y avait utilité, au contraire, à dire que l'interdit est incapable de contracter, car un interdit peut avoir des intervalles lucides, pendant lesquels il n'est pas naturellement incapable de contracter; une disposition législative était nécessaire pour l'en déclarer juridiquement incapable: elle se trouve dans l'art. 1124." Mit Recht sagt Neubecker a. a. O. S. 39, es sei nicht zu begreifen, wie man bei solchen Gesetzesbestimmungen eine solche Meinung vertreten könne, die an sich schon gründlich verfehlt sei. Diese verfehlte Ansicht ist auch in der Judikatur vertreten worden.[68]) Aubry-Rau erklären die Meinung für unvereinbar mit dem geltenden Recht; sie sei auch widersinnig, weil jeder sich dann unter Berufung auf die Geisteskrankheit des anderen Vertragsteils von seiner Verpflichtung lossagen könnte; während ein entmündigter Geisteskranker nach Art. 1304 nur binnen 10 Jahren nach Aufhebung der Entmündigung anfechten könne, müßte ein nicht Entmündigter nach der gegnerischen Meinung immer anfechten können, also besser stehen (Aubry-Rau a. a. O. Bd. IV S. 478 Anm. 4).

Wir haben die Meinungen der Literatur hier etwas eingehender behandelt, um den Gegensatz zur deutschen hervorzuheben. Im deutschen Schrifttum ist wohl kein Schriftsteller mit dem Grundsatz der Nichtigkeit einverstanden, wie sehr im übrigen die Meinungen auseinander gehen mögen. Der code civil hat den Schutz des Verkehrs in den Vordergrund gestellt; die überwiegende Mehrheit der Schriftsteller indessen (Zitate bei Aubry-Rau Bd. IV S. 478) erklärt nur den Grundsatz der Nichtigkeit für annehmbar und legt das Gesetz so aus, daß von einem Schutz des gutgläubigen Dritten nichts übrig bleibt.

§ 14.

Der Codice Civile Italiano.

Literatur: Cimbali: Della capacità di contrattare, Roma e Napoli 1887.

Coviello: Manuale di diritto civile italiano. Parte generale. 3. Ed. Milano 1924.

Foschini: I motivi del codice civile italiano, Napoli 1883.

Giorgi: Teoria delle obbligazioni nel diritto moderno italiano, Bd. III, 7. ed., Firenze 1925.

Neubecker: Haftung für Wort und Werk S. 42—44.

Der codice civile italiano von 1865 hat sich in der hier zu erörternden Frage den code civil français zum Vorbild genommen. Teilweise findet sich sogar ein verstärkter Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners. Geisteskranke sollen nach Art. 324 entmündigt werden:

„Il maggiore di età ed il minore emancipato, il quale si trovi in condizione di abituale infermità di mente che lo renda incapace di provvedere ai propri interessi, deve essere interdetto."

Nach Art. 844 des codice di procedura civile erfolgt die Veröffentlichung des Entmündigungsbeschlusses auf Betreiben der Staatsanwaltschaft durch Anschlag bei den Zivilgerichten und Eintragung in besondere Register, die jeder einsehen kann. Wie im code Napoléon wird unterschieden zwischen Rechtsgeschäften v o r und n a c h erfolgter Entmündigung und n a c h d e m T o d e des Geisteskranken.

Rechtsgeschäfte nach der Entmündigung sind nichtig. Art. 335 Abs. 1 bestimmt:

„Gli atti fatti dall'interdetto dopo la sentenza d'interdizione, od anche dopo la nomina dell'amministratore provvisionale sono nulli di diritto."

Die Bestimmung schließt sich auch im Wortlaut an Art. 502 des code Napoléon an. Der Vertragsgegner darf sich übereinstimmend mit dem französichen Recht niemals auf die Geisteskrankheit seines Mitkontrahenten berufen. Art. 1107 Abs. 1 sagt:

„La persona capace di obbligarsi non può opporre l'incapacità del minore, dell'interdetto, dell'inabilitato o della donna maritata, con cui essa ha contrattato."

Die Nichtigkeit wird geltend gemacht durch azione di nullità (entsprechend der action en nullité) binnen 5 Jahren (im französichen Recht 10) nach Wiederaufhebung der Entmündigung: Art. 1300. In Art. 335 Abs. 2 wird ausdrücklich bestimmt, daß die Klage auch den Erben und Rechtsnachfolgern des Geisteskranken zusteht. Art. 1300 entspricht genau dem Art. 1304 des code Napoléon. Von den Rechtsgeschäften v o r erfolgter Entmündigung handelt Art. 336:

„Gli atti anteriori alla interdizione possono essere annullati, se la causa d'interdizione sussisteva al tempo in cui avevano luogo gli atti medesimi e semprechè o per la qualità del contratto, o per il grave pregiudizio che ne sia derivato o ne possa derivare all'interdetto, od altrimenti risulti la mala fede di chi contrattò col medesimo."

Der Schutz, welchen der Gutgläubige hiernach genießt, reicht insofern weiter als in Art. 503 des code français, als es in jedem einzelnen Falle darauf ankommt, ob die Geisteskrankheit dem anderen Teil bekannt war oder nicht. Nach französischem Recht genügt, daß sie allgemein bekannt war; wer zufällig keine Kenntnis hat, wird im code civil nicht geschützt. Hiermit steht das italienische Recht auf dem Boden des englischen. Was unter mala fede in Art. 336 zu verstehen sei, sagt das Gesetz nicht; auch sonst finden sich hierüber keine Erörterungen. M. E. bezieht sich der Wortlaut zum mindesten auch auf grobe Fahrlässigkeit.

Nach dem Tode des Geisteskranken sind dessen Rechtsgeschäfte wie im code Napoléon Art. 504 nur noch beschränkt anfechtbar, nämlich nur dann, wenn die Entmündigung beantragt war, oder sich der Beweis der Geisteskrankheit aus dem Geschäft selbst ergibt. Praktisch wird es häufig darauf hinaus kommen, daß Rechtsgeschäfte Geisteskranker nach ihrem Tode überhaupt nicht mehr angefochten werden können. Ob diese Bestimmung nachahmenswert ist, mag dahingestellt bleiben, jedenfalls zeigt sie, daß die romanischen Rechte den Grundsatz: pacta sunt servanda bis zur äußersten Konsequenz durchgeführt haben. Art. 337 des codice civile lautet:

„Dopo la morte di un individuo, gli atti da esso fatti non potranno essere impugnati per infermità di mente, se non quando o siasi promossa l'interdizione prima della morte di esso, o la prova dell'infermità risulti dall'atto stesso che viene impugnato."

Alle Geschäfte des Geisteskranken sind bestätigungsfähig, wie sich aus Art. 1309 — der übereinstimmt mit Art. 1338 des code civil — ergibt. Schon deswegen ist es verfehlt, von Nichtigkeit zu reden, wie es z. B. Giorgi tut (s. unten).

Auch im italienischen Recht besteht eine Ausnahme für Schenkungen. Der Geisteskranke kann weder Geschenke machen noch annehmen. Art. 1052:

„Non può donare chi non può far testamento . . ."
Art. 763 Abs. 1: „Sono incapaci di testare: . . .
2° Gli interdetti per infermità di mente . . ."

Und Art. 1055: „Qualunque donazione a vantaggio di una persona incapace è nulla, ancorchè fatta sotto apparenza di contratto oneroso."

Vergl. hiermit Art. 901, 902 und 911 code Napoléon.

Das Schweizer ZGB und der ungarische Entwurf von 1914 lassen Schenkungen zugunsten des Geisteskranken zu: Art. 19 Abs. 2 ZGB und §§ 725, 714 des ungar. Entwurfs. Dies ist durchaus gerechtfertigt. Warum sollte der Kranke nicht Weihnachts- und Geburtstagsgeschenke erwerben können, für die er noch Verständnis aufbringt? Allerdings wird man die Wirksamkeit einer Schenkung ablehnen müssen, sobald sie dem Geisteskranken privatrechtliche oder öffentlichrechtliche Verpflichtungen auferlegt. Hier steht seine Geisteszerrüttung hindernd entgegen. Zutreffend bemerkt Kipp[69]) zu § 714 des ungar. Entwurfs, die Vorstellung, jede Annahme einer Schenkung bedeute lediglich einen rechtlichen Vorteil für den Beschenkten, sei irrig. Die Entscheidung hierüber legt denn auch mit Recht § 714 Abs. 2 des Entwurfs dem Vormund in die Hand.

Ueber zeitweilige Geistesstörungen bestimmt der codice civile nichts. Cimbali[70]) und Neubecker[71]) wollen die Vorschriften über dauernde Geisteskrankheit entsprechend anwenden.

Was macht die italienische Literatur aus diesen Bestimmungen, die nach Neubeckers treffendem Ausdruck vom Willensdogma nichts, dafür aber recht praktische Vernunft enthalten? Giorgi unterscheidet in seinem umfangreichen Werk über Obligationenrecht Bd. III S. 44 ff zwischen incapacità naturale und incapacità legale, wie es Baudry-Lacantinerie und andere für das französiche Recht wollen. Nur die incapacità legale habe der Gesetzgeber geregelt, nicht dagegen die incapacità naturale. Diese bewirke immer Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts. In immer neuen Wendungen wird uns diese Unterscheidung eingehämmert — in offenem Widerspruch zum Gesetz. Giorgi sagt u. a. S. 44: „Sia il difetto nella intelligenza, sia in vece nella libertà, avrà ugualmente per effetto di menomare o distruggere la personalità morale dell' uomo e perciò anche la sua capacità giuridica naturale, come quella che unicamente risulta dalla pienezza della personalità morale." S. 46: „Postulato fondamentale della capacità a contrattare secondo la legge di natura si è, che dove manchi in abito o in atto l'intelligenza o la libertà, manchi pure l'attitudine a consentire, e quindi la capacità naturale di contrattare. Nessuno certamente ne domanderà la dimostrazione. Ma non si può rilevare senza meraviglia il silenzio serbato intorno a

siffatta capacità dalla nostra legislazione, occupata unicamente nel regolare la capacità legale, senza accennare neanche indirettamente la necessità del concorso antecedente della capacità naturale. E questa meraviglia cresce, quando poi si leggono gli articoli 336 e 337 del Codice civile: i quali proibiscono, che si retrotragga l'incapacità derivante dall'interdizione, tuttochè l'infermità mentale preesistesse, se non concorrano alcuni estremi richiesti negli articoli medesimi." S. 47: „Quanto poi agli articoli 335, 336 e 1105, essi si riferiscono alla capacità legale, e non toccano menomamente quella naturale." S. 47 Anm. 1 lobt Giorgi das nach seiner Meinung folgerichtigere deutsche bürgerliche Gesetzbuch. Bei dem klaren Wortlaut des Gesetzes kommen ihm anscheinend hin und und wieder Zweifel an der Richtigkeit der von ihm vorgetragenen Meinung. Aber er beruhigt sich schließlich dabei, daß kein Gesetzgeber der Welt gegen das Naturgesetz handeln könne. S. 61: „Il silenzio del legislatore non significa nulla, perchè non v'è potenza umana, per quanto autorevole, che sia superiore alla natura. . . . " S. zu diesen Ausführungen die Bemerkung Neubeckers a. a. O. S. 44 unten. Auf demselben Standpunkt wie Giorgi steht beispielsweise Coviello in dem oben erwähnten Handbuch S. 347 ff.

Dagegen bekämpft Cimbali in seiner Monographie: Della capacità di contrattare nachdrücklich die irrige Unterscheidung der französischen und italienischen Literatur, insbesondere Giorgis, zwischen incapacità naturale und legale. Die herrschende Meinung, sagt er S. 245, gelange zu folgenden (gesetzwidrigen) Konsequenzen:

1. Die Nichtigkeitsklage steht nicht nur dem Geisteskranken zu, sondern jedem, der ein Interesse hat — Widerspruch mit Art. 335 Abs. 2 und 1107 Abs. 1;

2. die Frist zur Erhebung der Klage beträgt nicht 5, sondern 30 Jahre — Widerspruch mit Art. 1300;

3. der Vertrag ist, weil nicht vorhanden, keiner Bestätigung fähig — Widerspruch mit Art. 1309. Seine Ansicht faßt er S. 258 dahin zusammen:

1. „Il contratto non è assolutamente nullo od inesistente, ma soltanto invalido od annullabile;

2. il diritto di chiedere la nullità del contratto compete soltanto alla persona incapace, quando sia divenuto capace, come pure ai suoi eredi ed aventi causa;

3. tale azione di nullità non può sperimentarsi, se non quando concorrano le condizioni rispettivamente prescritte . . ., dagli articoli 336 e 337 del Codice civile;

4. la persona incapace soltanto del pari come ha il diritto di provocare la nullità del contratto, ha benanche quello di sanarlo mediante la conferma espressa o tacita;

5. l'azione di nullità infine, spettante all' incapace, si prescrive nel periodo di cinque anni, decorribili dal giorno in cui cessa la causa della naturale incapacità . . . Diese Ansicht ist allein billigenswert.

§ 15.

Anhang: Niederlande, Portugal, Spanien. Die Originalität des Codigo Civil Português.

Belgien und Niederlande. In Belgien gilt der code civil. Das niederländische Burgerlijk Wetboek, in Kraft seit 1. Oktober 1838, schließt sich in allen Punkten an den code Napoléon an, dessen Bestimmungen fast wörtlich übernommen worden sind. So bestimmt z. B. Art. 501 übereinstimmend mit Art. 503 des code civil français:

> „Alle handelingen, welke mogten hebben plaats gehad vóór het verleenen der curatele, op grond van onnoozelheid, krankzinnigheid of razernij uitgesproken, zullen kunnen worden vernietigd, indien de oorzaak der curatele blijkbaar bestond, op het tijdstip waarop die handelingen verrigt zijn."

Die Frist zur Erhebung der Anfechtungsklage beträgt übereinstimmend mit dem italienischen und abweichend vom französischen Recht fünf Jahre, vom Tage der Aufhebung der Entmündigung an gerechnet: Art. 1490. — Portugal. Das portugiesische bürgerliche Gesetzbuch vom 1. Juli 1867, also jünger als der codice civile italiano, läßt die Grundgedanken der romanischen Rechte wohl am schärfsten hervortreten. Geisteskranke sollen nach Art. 314 entmündigt werden; die Entmündigung wird in besonderen Registern vermerkt und öffentlich bekannt gemacht: Art. 319. In diesem Punkte stimmen also das französische, italienische, portugiesische und schweizerische Recht überein. Auch hier finden wir wieder die bekannte Unterscheidung zwischen Rechtsgeschäften vor und nach der Entmündigung; dagegen fehlt eine dem Art. 504 des code civil oder Art. 337 des codice civile ital. entsprechende Vorschrift. Ueber die Rechtsgeschäfte n a c h erfolgter Entmündigung sagt Art. 334:

„Todos os actos e contratos, celebrados pelo interdicto desde o dia em que a sentença de interdicção fôr registada e publicada, serão nullos de direito, se a dicta sentença passar em julgado."

Während im französischen und italienischen Recht der Erlaß des Entmündigungsbeschlusses genügt (Art. 502 bzw. 335), um alle später vorgenommenen Rechtsgeschäfte für schlechthin anfechtbar zu erklären, muß hier die Rechtskraft des Beschlusses selbst u n d dessen Veröffentlichung hinzukommen: eine nicht unwesentliche Verbesserung der französischen Vorlage. Für alle Rechtsgeschäfte v o r der Entmündigung gilt Artikel 335:

„Os actos e contractos, celebrados pelo interdicto antes da sentença, sô podem ser annullados, provando-se que a esse tempo já existia, e era notoria, a causa da interdicção, ou era conhecida do outro estipulante."

Man kann bei dieser Bestimmung insofern von einer Kombination des Art. 503 cod. Nap. und des Art. 336 cod. civ. ital. sprechen, als dort nur von der Notorietät der Geisteskrankheit, hier nur von dem bösen Glauben des Vertragsgegners die Rede ist.

Das französische und italienische Recht enthalten keine besonderen Vorschriften über Rechtsgeschäfte zeitweilig Gestörter; dies kann in zahlreichen Fällen zu Zweifeln und Unsicherheit Anlaß geben. Das portugiesische Recht widmet der Regelung dieser Frage einen besonderen Titel (Teil I Buch I Titel XIII). Die Regelung ist durchaus originell. Artikel 353 bestimmt:

„Os actos e contractos, celebrados por pessoas que accidentalmente se acharem privadas, ao tempo delles, de fazerem uso de sua razão, por algum accesso de delirio, embriaguez ou outra causa similhante, poderão ser rescindidos, se, dentro dos dez dias immediatos ao seu restabelecimento, essas pessoas protestarem perante algum tabellião, na presença de duas testemunhas, e intentarem a acção competente dentro dos vinte dias seguintes. § unico. Esta acção só poderá aproveitar aos herdeiros das pessoas mencionadas, fallecendo ellas sem recobrarem a razão, ou antes que hajam decorrido os dez dias em que devem protestar, comtanto, porém, que seja proposta dentro dos vinte dias subsequentes ao fallecimento."

Also jeder, der behauptet, zur Zeit der Vornahme eines Rechtsgeschäftes vorübergehend geistesgestört gewesen zu sein,

muß den die Anfechtungsklage begründenden Tatbestand in Gegenwart zweier Zeugen binnen 10 Tagen nach der Genesung zu Protokoll eines Notars erklären, gegen die Vornahme des Rechtsgeschäftes selbst protestieren und binnen 20 weiterer Tage die Klage erheben. Den Erben steht das Recht der Anfechtung nur zu, wenn der geistig Gestörte gestorben ist, ohne das Bewußtsein wiedererlangt oder das Recht der Anfechtung verloren zu haben und nur, sofern sie binnen 20 Tagen nach dem Tode die Klage erheben. Wer als Prozeßrichter gesehen hat, wie die Parteien nur allzu oft unangenehme Folgen eines Vertragschlusses unter Berufung auf sinnlose Trunkenheit u. dergl. von sich abzuwälzen suchen, wird zugeben müssen, daß eine solche Vorschrift außerordentlich geeignet ist, das Verantwortungsgefühl zu stärken.

Das System der Anfechtungsklage ist auch in das portugiesische Recht übernommen worden (Art. 687 und 688); die Ausschlußfrist zur Erhebung beträgt fünf Jahre seit Aufhebung der Entmündigung. Niemand kann sich, wie im französischen und italienischen Recht, auf die Geschäftsunfähigkeit seines Vertragsgegners berufen: Art. 695. Greift die Anfechtungsklage durch, so hat der Geisteskranke die empfangene Leistung zurückzugeben, sofern er noch bereichert ist: Art. 698. Ebenso Art. 1312 code Nap. und Art. 1307 cod. civ. ital.[72])

Spanien. Das spanische bürgerliche Gesetzbuch vom 24. Juli 1889 weicht von dem System der übrigen romanischen Rechte erheblich ab. Wer unfähig ist, einen Vertrag zu schließen, bestimmt Art. 1263:

„No pueden prestar consentimiento:

1° Los menores no emancipados;

2° los locos ô dementes y los sordomudos que no sepan escribir."

Aus der Bestimmung des Art. 1263, wonach die Willenserklärung eines Geisteskranken nichtig ist, und aus dem Fehlen ähnlicher Artikel wie 334, 335 und 353 des portugiesischen Zivilgesetzbuches folgt, daß ein Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners hier fehlt. Das spanische Recht stimmt im Prinzip mit dem deutschen und dem schweizerischen Recht überein. Für die Anfechtungsklage setzt Art. 1301 eine Frist von vier Jahren. Auch der geistig gesunde Teil kann im Gegensatz zum französischen, italienischen und portugiesischen Recht die Geschäftsunfähigkeit des anderen Teiles geltend machen. Sicher kein Fortschritt gegenüber den anderen romanischen Rechten! Im Falle der Vertragsauflösung hat der geistig ge-

sunde Teil das Empfangene, der Geisteskranke aber nur die Bereicherung herauszugeben: Art. 1303 und 1304.

C. Der Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners im englischen Recht.

§ 16.

England und die Vereinigten Staaten von Nordamerika.

Literatur: Anson: Principles of the English law of contract, 16th ed. London 1923.

Carter: Elements of the law of contract, 5th ed. London 1922.

Chalmers: The sale of goods act, 10th ed. London 1924.

Garland and Gehee: The American and English encyclopaedia of law, 1900.

Halsbury, Earl of: The laws of England (31 Bde.).

Jenks:[73]) A digest of English civil law, 2nd ed. London 1921.

Pollock: Principles of contract, 9th ed. London 1921.

Schirrmeister: Das bürgerliche Recht Englands, Berlin 1905 ff.

Wald: Principles of contract at law and in equity (nach Pollock's Principles), New-York 1906.

Wharton: A commentary on the law of contracts, Philadelphia 1882.

Woerner: A treatise on the American law of guardianship, Boston 1897.

England. Im englischen Recht wird unterschieden zwischen dauernder Geisteskrankheit, Wahnsinn (lunacy) und Trunkenheit (drunkenness) oder ähnlichen Zuständen, also vorübergehender Geistesstörung und Bewußtlosigkeit. Alle diese Zustände aber unterliegen denselben Rechtsregeln.[74]) Lucida intervalla sind anerkannt; Rechtsgeschäfte in solchen Augenblicken sind voll wirksam. Die (zweiseitigen)[75]) Rechtsgeschäfte eines Geisteskranken sind nicht nichtig (void), sondern nur anfechtbar (voidable). Ueber die juristische Bedeutung der Ausdrücke void und voidable belehrt uns Anson, Principles S. 14—15, wie folgt: „A void contract is one which is destitute of legal effect." „A voidable contract is one which

one of the parties may affirm or reject at his option." Der Vertrag ist nur dann anfechtbar, wenn die Geisteskrankheit dem anderen Vertragsteil bekannt war oder doch den Umständen nach hätte bekannt sein müssen. Hierüber sind Rechtsprechung und Literatur einig. Theorien der absoluten Nichtigkeit wie im französischen oder italienischen Recht suchen wir hier vergeblich. Wer ein Geschäft anfechten will, hat danach zu beweisen: 1. Die Geisteskrankheit (oder Trunkenheit) zur Zeit des Vertragsschlusses; 2. die Kenntnis des Vertragsgegners. Bleibt er in einem Punkte beweisfällig, so muß er in vollem Umfange erfüllen. Anson a. a. O. S. 152: „When a person enters into a contract and afterwards alleges that he was so insane at the time that he did not know what he was doing and proves the allegation, the contract is as binding upon him in every respect, whether it is executory or executed, as if he had been sane when he made it, unless he can prove further that the person with whom he contracted knew him to be so insane as not to be capable of understanding what he was about." Nicht dagegen genügt — wie im französischen und portugiesischen Recht — daß die Krankheit allgemein bekannt war.[76]) Niemals kann sich der Vertragsgegner auf die Geisteskrankheit berufen. Carter: Elements S. 65: „A contract made by a lunatic or a drunkard, if he is so incapable as not to know its effect, and his condition is known to the other party, can be repudiated by him b u t n o t by the other party." Da der Vertrag nicht nichtig, sondern nur anfechtbar ist, kann er (nach der Heilung oder nach Aufhören des Rauschzustandes) bestätigt werden; alsdann ist jede Anfechtungsmöglichkeit ausgeschlossen. Carter gibt Elements S. 65 folgenden Fall aus der Praxis: „A. is plaintiff, B. the defendant. Statement of claim: Breach of contract in not completing purchase. Defence: Defendant was so drunk that he did not know what he was about. Reply: After defendant became sober he ratified. Judgment for plaintiff." Noch besser zeigt ein Fall, den Wharton[77]) beibringt, den Unterschied des englisch-amerikanischen vom deutschen Recht. „In Kendall v. May . . . . the lunatic, who had been placed under guardianship, but whose guardian had been removed, and who had an income of ten thousand dollars a year, boarded with (to board with = in Pension sein) the plaintiff. The suit (Prozeß) was brought in part to meet the expenses of a journey which the plaintiff took with the lunatic at the latter's request. This was allowed." Nach deutschem Recht bliebe nur Abweisung übrig, da ein Vertrag nicht vorhanden ist. Auch Bereicherung des Geisteskranken wird man in einem solchen Falle nicht annehmen können.

Geisteskrankheit oder Trunkenheit können jederzeit auch einredeweise geltend gemacht werden (s. oben den Fall bei Carter).

Noch weiter geht der Verkehrsschutz, wenn einem Geisteskranken sog. necessaries, d. h. notwendiger Lebensbedarf, geliefert werden. Er muß für diese unter allen Umständen einen angemessenen Preis zahlen, selbst wenn seine Geschäftsunfähigkeit dem Vertragsgegner bekannt war: Sale of goods act (1893), Par. 2. Ferner Jenks: A digest S. 27 Nr. 66: „The property of a person of unsound mind is liable to pay a reasonable price for necessaries sold and delivered[78]) to him, even by persons who were aware of his unsoundness of mind." Ebenso Carter: Elements S. 66. Das Gesetz von 1893 gebraucht zwar den Ausdruck „necessaries" nur für „goods" (Waren), die gemeinrechtliche Praxis hat ihn indessen auch auf Dienstleistungen (services) ausgedehnt.[79])

Selbst der entmündigte Geisteskranke — the lunatic so found (nämlich by inquisition) — ist nicht schlechthin geschäftsunfähig; auch bei den von ihm vorgenommenen Rechtsgeschäften gelten die allgemeinen Regeln: Einseitige Rechtsgeschäfte sind nichtig, zweiseitige nur, wenn der Gegner Kenntnis hatte oder haben konnte. Anson: Principles S. 152: „A lunatic, even though he has been found insane by inquisition, is not on that account incapable of contracting: the validity of the contract depends on the knowledge which the other party may be shown, or reasonably supposed, to have possessed of the state of mind of the insane person." Nur die Ehe eines Geisteskranken ist schlechthin nichtig: Carter: Elements S. 66; Jenks: Digest S. 27 Nr. 67.[80]) Nach Schirrmeister a. a. O. S. 359 sollen auch Schenkungen des Geisteskranken nichtig sein.

Ob jemand geisteskrank ist, muß in jedem Fall erneut festgestellt werden. Jenks: Digest S. 26 Nr. 65: „Whether a person is of unsound mind, for the purposes of a particular transaction, is a question of fact in each case." Und zu Nr. 67 (über die Nichtigkeit der Ehe eines Geisteskranken) macht er folgende Bemerkung: „This is, probably, the only case in which ‚general insanity' is recognized by English law. In other cases, the question is whether the alleged unsoundness of mind affected the particular transaction. In other words, a man may be sane on some points, and insane on others." Also Geschäftsunfähigkeit nur von Fall zu Fall.

Die Vereinigten Staaten. Die Grundsätze des englischen Rechts und die englischen Entscheidungen finden auch hier

Beachtung, aber allgemein anerkannt sind sie nicht. Die Meinungen der amerikanischen Schriftsteller und der Gerichtshöfe weichen erheblich von einander ab. Zum Teil wird die Meinung vertreten, alle Rechtsgeschäfte des Geisteskranken nach erfolgter Entmündigung seien nichtig. So im Anschluß an verschiedene Entscheidungen Woerner: A treatise on the American law of guardianship S. 425: „But where an insane person has been so declared in a judicial proceeding, and been placed under guardianship, he is said to be for most purposes civilly dead, and his subsequent acts are generally absolutely void." Dann soll die Anfechtungsmöglichkeit des Vertrages davon abhängen, ob die Parteien ohne erhebliche Schädigung wieder in ihre frühere Vermögenslage zurückversetzt werden können.[81]) Einige Entscheidungen bekennen sich auch zum Grundsatz der reinen Nichtigkeit: Wald, Principles S. 100 Anm. 52: „Some decisions hold that if a man is so drunk, idiotic, or insane as not to know what he is about his contract is absolutely void."[82]) Wharton a. a. O. behandelt S. 128 ff. die Frage eingehend und neigt zu Pollocks Ansicht, ohne immer klar zu sein. Zuweilen erinnert er an Giorgi, so wenn er S. 132/133 sagt: „When there is no capacity to contract — i. e. in cases of idiocy and frenzy — then there is no contract for want of a consenting mind." Von allen bisher betrachteten Rechtssystemen zeigt das amerikanische die größte Unklarheit.

D. Das neueste bürgerliche Gesetzbuch.

§ 17.

Sowjetrußland.

Literatur: Freund: Das Zivilrecht Sowjetrußlands, Berlin 1924 mit einem Nachtrag 1925.

Neubecker: Haftung für Wort und Werk S. 48—53.

v. Seeler: Der Entwurf des russischen Zivilgesetzbuchs, Berlin 1911.

Der Entwurf eines russischen bürgerlichen Gesetzbuches von 1905 stellte sich in unserer Frage auf den Standpunkt des deutschen Rechts. Dies ist um so merkwürdiger, als die Verfasser fast alle Kodifikationen zu den Vorarbeiten herangezogen hatten (v. Seeler a. a. O. S. 11). Nach diesem Entwurf sind die wegen Geisteskrankheit Entmündigten vollkommen handlungsunfähig (Art. 517; v. Seeler S. 82), ihre Rechtsgeschäfte nichtig; lucida intervalla werden wie im deutschen Recht nicht anerkannt. Rechtsgeschäfte der nicht entmündigten Geisteskranken und vorübergehend Gestörten sind ebenfalls

nichtig (Art. 93). Der Entwurf ist niemals Gesetz geworden, hat aber offensichtlich Einfluß gehabt auf das Gesetzbuch der Sowjetrepublik, in Kraft seit dem 1. Januar 1923. Die maßgebenden Bestimmungen lauten nach der Uebersetzung Freunds:

§ 8.

Entmündigung.

„Volljährige Personen können durch die zuständigen Behörden für geschäftsunfähig erklärt werden:

1. wenn sie infolge einer Geisteskrankheit oder von Geistesschwäche nicht imstande sind, ihre Angelegenheiten vernünftig zu führen . . ."

§ 31.

Nichtigkeit wegen Geschäftsunfähigkeit.

„Nichtig ist ein Rechtsgeschäft, das von einer Person errichtet ist, der die Geschäftsfähigkeit vollständig fehlt oder die sich zeitweilig in einem solchen Zustande befindet, daß sie die Bedeutung ihrer Handlungen nicht verstehen kann."

§ 148.

„Im Falle der Nichtigkeit eines Vertrages wegen Handlungsunfähigkeit einer Person (§ 31) ist jede Partei verpflichtet, alles auf Grund des Vertrages Empfangene zurückzugeben. Die geschäftsfähige[83]) Gegenpartei ist verpflichtet, der geschäftsunfähigen Partei den Vermögensschaden zu ersetzen, den letztere infolge des Vertrages erlitten hat."

Die Rechtslage nach geltendem russischen Recht ist also folgende: Die Rechtsgeschäfte der entmündigten Geisteskranken sind nichtig. Daß lucida intervalla berücksichtigt werden könnten, dafür fehlt jeder Anhalt. Damit ist Art. 517 des Entwurfs von 1905 übernommen. Rechtsgeschäfte der nicht entmündigten Geisteskranken, zeitweise Gestörten oder Bewußtlosen sind nach § 31 ebenfalls nichtig; dies entspricht dem Art. 93 des Entwurfs. Neubecker a. a. O. S. 52 vertrat für den Entwurf die Ansicht, daß die Unwirksamkeit eines Vertrages nach dem Vorbild der romanischen Rechte nur durch Anfechtungsklage geltend gemacht werden könne. Dies wird man wegen des § 36, der von der Nichtigkeitserklärung eines Rechtsgeschäftes spricht, auch für das geltende russische Recht annehmen müssen.

Die Folgen der Nichtigkeit spricht § 148 BGB. aus. Danach müssen zunächst beide Parteien das Empfangene zurückgewähren. Sie haften also stärker als nach deutschem Recht, wo das Empfangene nur nach Bereicherungsgrundsätzen geschuldet wird. Die Rückgewährpflicht entspricht den deutschen Vorschriften über den Rücktritt (§ 346 des deutschen BGB.). Die Regelung des russischen BGB. ist allerdings insofern konsequent, als auch im Bereicherungsrecht stets das Empfangene geschuldet wird, ohne Rücksicht darauf, ob es noch vorhanden ist oder nicht (im Gegensatz zu § 818 Abs. 3 des deutschen BGB; hiervon macht nur § 819 eine Ausnahme). § 399 des russischen BGB. bestimmt:

> „Wer sich auf Kosten eines anderen ohne hinreichenden gesetzlich oder vertraglich festgesetzten Grund bereichert hat, ist verpflichtet, das ungerechtfertigt Empfangene zurückzugeben. Die Verpflichtung zur Rückgabe tritt auch dann ein, wenn die ungerechtfertigte Bereicherung in der Folge fortfällt."

Soweit könnte man sich mit den Bestimmungen noch einverstanden erklären. Daß aber die geschäftsfähige Partei der geschäftsunfähigen allen Schaden zu ersetzen hat, den diese durch den Vertragsschluß erleidet, ist eine in keiner Weise gerechtfertigte Zufallshaftung. Der Gesetzgeber ist anscheinend von der (irrigen) Annahme ausgegangen, daß jeder mit einem Geisteskranken in Verkehr Tretende auch imstande ist, den Geisteszustand des Kranken zu erkennen, und daß, wenn er gleichwohl einen Vertrag schließt, gegen ihn (unwiderleglich) vermutet wird, er habe den Geisteszustand des anderen ausnutzen wollen.

Im russischen Zivilrecht ist demnach die denkbar einseitigste und verkehrsfeindlichste Regelung getroffen worden.

Daß auch Rechtsgeschäfte, die gegenüber einem Geisteskranken vorgenommen werden, nichtig sind, ist zwar nicht ausdrücklich bestimmt, dürfte aber nach den angeführten Gesetzesbestimmungen anzunehmen sein.

Drittes Kapitel.
Das Ergebnis.

§ 18.

Schlußbetrachtungen. Vorschläge de lege ferenda.

Wir sind am Ende unserer Erörterungen. Um es noch einmal hervorzuheben: Das deutsche Recht hält am Grundsatz der Nichtigkeit aller von einem Geisteskranken vorgenommenen Rechtsgeschäfte fest.[84]) Es stellt damit einseitig die Interessen des Geisteskranken in den Vordergrund; nicht geschützt ist der gutgläubige Verkehr. Alle Versuche, einen solchen Schutz in unser geltendes Recht hineinzudeuten, sind verfehlt. Hier ist nur durch Gesetzesänderung zu helfen. In einem Punkte ist nach unserer Ansicht ein solcher Schutz schon jetzt gegeben: bei der Zahlung an den geisteskranken Präsentanten eines Inhaberpapiers. Aber dieser Schutz reicht für den modernen Verkehr nicht aus. Der künftige Redaktor eines neuen bürgerlichen Gesetzbuches wird an diesem wichtigen Problem nicht scheu vorübergehen dürfen, wie die Verfasser des geltenden BGB.; er wird die Frage allseitig zur Diskussion stellen und eine annehmbare Lösung finden müssen.

Es fragt sich, welchen Weg der Gesetzgeber der Zukunft gehen soll. Vor ihm liegen gewissermaßen zur Auswahl zwei große Rechtssysteme, die den Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners ausgebildet haben: Das romanische und das englische Rechtssystem. Wir wollen im folgenden skizzieren, wie wir uns die künftige Regelung denken. Zunächst ist eine Bestimmung erforderlich, wie in Frankreich, Italien und Portugal (auch im englischen Recht anerkannt), die dem geistig gesunden Vertragsteil verbietet, sich auf die Geisteskrankheit des anderen zu berufen und daraus Rechtsfolgen abzuleiten. Die Verfasser des BGB. glaubten den Geisteskranken in allen Fällen durch den Grundsatz der Nichtigkeit schützen zu können. Wir haben oben S. 11 und 12 an einigen Fällen gezeigt, welche Schwierigkeiten sich hier manchmal ergeben, und daß zum mindesten der Wortlaut der gegenwärtigen Regelung dem Gesunden gestattet, sich der Erfüllung des Vertrages da zu entziehen, wo die Erfüllung für ihn von Nachteil wäre.

M. E. wird man die in den romanischen Rechten übliche und auch in unserem Recht vorhandene Einteilung zwischen Rechtsgeschäften vor und nach erfolgter Entmündi-

gung beibehalten müssen. Denn wollte man den Grundsatz der Nichtigkeit ganz allgemein aufheben, so würde die Entmündigung als Entziehung der Geschäftsfähigkeit jeden Sinn verlieren.[85]) Allerdings ist für öffentliche Bekanntmachung der die Entmündigung aussprechenden Entscheidung Sorge zu tragen. Die augenblickliche Regelung in der Zivilprozeßordnung, die Veröffentlichung nur bei Entmündigung wegen Verschwendung oder Trunksucht vorschreibt, genügt keineswegs. Außerdem wäre es wohl zweckmäßig, bei den Gerichtsschreibereien und Notaren eines Landgerichtsbezirks besondere, volle Oeffentlichkeit genießende Register über alle wegen Geisteskrankheit entmündigten Personen zu führen, die sich in den betreffenden Bezirken nicht nur vorübergehend aufhalten. Alsdann könnte bestimmt werden: Rechtsgeschäfte eines Geisteskranken sind nichtig, sofern sie nach erfolgter Entmündigung und Veröffentlichung der Entmündigung vorgenommen werden.

Aber der Kernpunkt der Frage ist der: Wie sind Rechtsgeschäfte Geisteskranker vor der Entmündigung zu behandeln? Das bürgerliche Gesetzbuch unterscheidet zutreffend zwischen dauernder Geisteskrankheit einerseits und vorübergehender Geistesstörung und Bewußtlosigkeit anderseits. Es ist ein Fehler der romanischen Rechte mit Ausnahme des portugiesischen Rechts, daß sie diese Unterscheidung nicht machen.

Will man an dem Grundsatz der Nichtigkeit festhalten, so kommt vom Standpunkt der Rechtslogik nur eine Bestimmung wie die des § 712 des ungarischen Entwurfs in Frage, oder in der Sprache unseres bürgerlichen Gesetzbuches: Ausdehnung des § 829 auch auf Vertragsverhältnisse. Der zweifelhafte Wert dieser Bestimmung ist oben S. 31 dargelegt worden. Selbst wenn man von der Subsidiarität des Anspruchs gegen den Geisteskranken absieht, bleibt ein im letzten Grunde vom Ermessen des Richters abhängiger Schadensersatzanspruch des gutgläubigen Vertragsgegners übrig. Schadensersatzprozesse sind immer unangenehm. Wenn der Anspruch dem Grunde nach feststeht, wird oft noch jahrelang über die Höhe gestritten. Der Gutgläubige weiß also nie, wie der Prozeß ausgehen wird, und ob er überhaupt etwas bekommt; ein wirksamer Schutz ist dies jedenfalls nicht. Der gegenteiligen Meinung Leonhards im Bank-Archiv Jahrgang 1905/06 S. 153 kann ich nicht beitreten. Eine weitere Verschlechterung der Rechtslage des Gutgläubigen ist es, daß § 712 des ungarischen Entwurfs ihm nur einen Anspruch auf das sog. negative Interesse zubilligt.[86])

Ebensowenig dürfte mit der Ausdehnung des § 122 BGB. gewonnen sein. Auf diesen Vorschlag lief ja die Eingabe des Zentralverbandes des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes vom 18. Mai 1905 (oben S. 13 und 16) hinaus. Der Geisteskranke hätte es nach wie vor in der Hand, jeden Vertrag durch Anfechtung umzustoßen. Damit entfiele der Anspruch auf Erfüllung zugunsten eines zweifelhaften Schadensersatzanspruchs. Der Ersatz des sog. negativen Interesses ist in vielen Fällen nur eine Verbesserung des jetzt allein gegebenen Bereicherungsanspruchs, indem er den Einwand der nicht mehr vorhandenen Bereicherung abschneidet. Die praktischen Fälle zeigen, daß der Geisteskranke gerade infolge seiner Wahnideen (z. B. typisch beim Größenwahn) häufig umfangreiche Geschäfte vornimmt und dadurch andere schwer schädigt. Hier ist dem gutgläubigen Verkehr mit dem Ersatz des negativen Interesses, das immer durch das positive- oder Erfüllungsinteresse nach oben begrenzt wird, nicht gedient. Beispiel: A. liefert dem geisteskranken Kaufmann B. Waren weit über Bedarf, ohne dessen Geisteskrankheit zu ahnen. Der Vormund des inzwischen entmündigten B. erkennt die Geschäfte nicht an unter Berufung auf die Geisteskrankheit seines Mündels. Hier erhält A., wenn die in § 122 vorgesehene Regelung auch auf Rechtsgeschäfte Geisteskranker ausgedehnt würde, die noch vorhandenen Waren zurück und muß vielleicht unter erheblichem Zeitverlust erneut versuchen, sie abzusetzen. Gerade dem Kaufmann liegt aber an schneller und endgültiger Abwicklung der Geschäfte. Wie soll es sein, wenn der Kranke bewußt aus seinem Geisteszustand Vorteil zieht? Solche Fälle von Verrücktenschlauheit sind durchaus nicht selten. Mit § 826 BGB. ist ihnen nicht beizukommen, weil der Vorsatz fehlt. Die Anwendung des § 122 BGB. wäre also nur eine halbe Maßnahme.[87]) Treffend sind die Ausführungen Neubeckers, Haftung S. 31/32, über solche Personen. Er schließt mit den Worten: „Individuell gerecht und milde gegen den einen, verseucht man das ganze Rechtsleben und kommt damit zur absoluten Ungerechtigkeit."

Es wird danach nichts anderes übrig bleiben, als die Rechtsgeschäfte Geisteskranker vor der Entmündigung grundsätzlich für wirksam zu erklären und die Anfechtung nach dem Vorgang des englischen Rechts nur dann zuzulassen, wenn der Vertragsgegner den Grund der Anfechtung kannte oder infolge von Fahrlässigkeit nicht kannte (den Umständen nach kennen mußte). Man kann auch nicht einwenden, diese Regelung sei unbillig, da selbst der verschuldete Erklärungsirrtum gemäß

§§ 119, 122 BGB. zur Anfechtung berechtige, während der Geisteskranke für seinen Zustand nicht verantwortlich sei. Erklärungsirrtum und Geisteskrankheit lassen sich nicht miteinander vergleichen; ob der Geisteskranke für seinen Zustand verantwortlich gemacht werden könne oder besser: wie seine Persönlichkeit im Rechtsleben gewertet werden solle, ist ja gerade die Frage. Neubecker sagt a. a. O.: „Im Privatrecht, und insbesondere bei den Rechtsgeschäften des Schuldrechts, handelt es sich nicht ums Seelenheil, um Schuld und Strafe, um ethische Wertung, sondern um Erklärungen über Geld und Gut, und um das berechtigte Vertrauen. Den Schaden aber dem aufzubürden, der jedenfalls noch unschuldiger ist, als der im Verkehr stehende und scheinbar normale Erklärungsgeber, das scheint mir weit ungerechter zu sein, als den die Verantwortung tragen zu lassen, der als vollwertiges Mitglied der Rechtsgemeinschaft sich gibt."

Auch leichte Fahrlässigkeit des Vertragsgegners muß zur Anfechtung berechtigen. Hier gilt es, die Aufmerksamkeit des einzelnen zu schärfen um der berechtigten Interessen des Kranken willen. Wer Grund zu der Annahme hat, sein Geschäftsgegner sei nicht normal, schließt das Geschäft auf eigene Gefahr. Die Notorietät der Geisteskrankheit darf wie in England nicht genügen. Bei Mittel- und Großstädten verliert eine solche Bestimmung ohnehin jeden Wert. Sie führt auch zu unnötigem Streit darüber, ob die Krankheit allgemein bekannt war, und zu langwierigen Beweiserhebungen.

Falls die Anfechtung durchgreift, bestehen gegen den Geisteskranken wie jetzt nur Bereicherungsansprüche.

Noch ein Wort über die Beweislastfrage. Man kann die Anfechtung zulassen nur dann, wenn der Zustand dem anderen Teil bekannt war oder sein mußte. Man kann sie auch grundsätzlich immer zulassen, wenn nicht der andere Teil beweist, daß er von dem Zustand seines Vertragsgegners weder Kenntnis hatte noch haben konnte. Im ersten Fall schränkt man das Anfechtungsrecht ein zugunsten des Satzes: pacta sunt servanda; im zweiten erweitert man es. Wie alle Beweislastfragen ist auch diese im letzten Grunde eine Billigkeitsfrage. Wem kann der Beweis den Umständen nach zugemutet werden? Es mag zweifelhaft sein. Wir entscheiden uns für die Beweislast des Anfechtungsberechtigten. Er mag die Symptome seiner Krankheit darlegen. Im übrigen ist der Grundsatz: quisquis praesumitur bonus ja auch im Paragraphen 932 BGB. anerkannt (vgl. Kommentar der Reichsgerichtsräte § 932 Anm. 3).

Die Anfechtung erfolgt durch einfache Erklärung gegenüber dem anderen Vertragsteil (§ 143 A. I BGB.) und macht das Geschäft von Anfang an nichtig (§ 142 Abs. 1 BGB.). Das romanische System der Anfechtungsklage ist durch diese Regelung überholt. Mit Recht behandelt unser bürgerliches Gesetzbuch dauernde Geisteskrankheit und vorübergehende Geistesstörung oder Bewußtlosigkeit gleich (§ 104 Ziffer 2 und § 105 Abs. 2 BGB.). Zu abweichender Regelung der vorübergehenden Geistesstörungen wie in Art. 353 des portugiesischen Zivilgesetzbuches liegt m. E. um so weniger Anlaß vor, als diese (z. B. epileptische Anfälle, Fieberdelirium, Hypnose, sinnlose Trunkenheit) meistens für den Vertragsgegner leicht erkennbar sind. Auch für abweichende Regelung des Anfechtungsrechtes nach dem Tode des Geisteskranken wie in Frankreich und Italien besteht kaum ein Bedürfnis.

Im Interesse der Verkehrssicherheit sind kurze Anfechtungsfristen geboten. Man könnte die einjährige Frist des § 124 BGB. beibehalten und sie vom Tage der Aufhebung der Entmündigung oder der Wiedererlangung der geistigen Gesundheit laufen lassen. In jedem Falle müßte das Anfechtungsrecht durch eine zweite Frist auf wenige Jahre nach der Vornahme des Rechtsgeschäftes beschränkt sein.

Bei empfangsbedürftigen Willenserklärungen, welche gegenüber einem Geschäftsunfähigen, zeitweise Gestörten oder Bewußtlosen abgegeben werden, ist der gegenwärtige Rechtszustand im allgmeinen befriedigend: Unwirksamkeit der Willenserklärungen gegenüber einem Geschäftsunfähigen und der nicht verkörperten Erklärungen bei momentan Gestörten und Bewußtlosen; Wirksamkeit der verkörperten Erklärungen, also insbesondere der schriftlichen, gegenüber den letzteren. Auch hier könnte indessen der Schutz des gutgläubigen Vertragsgegners m. E. ohne großen Schaden für die Geisteskranken betont werden, etwa durch folgende Bestimmung: Eine schriftliche Willenserklärung, die auf Grund eines bestehenden Vertragsverhältnisses — also z. B. nicht bei Offerte! — gegenüber dem in dauernde Geisteskrankheit, vorübergehende geistige Umnachtung oder Bewußtlosigkeit verfallenen anderen Vertragsteil abgegeben wird, ist wirksam, wenn der Erklärende den Zustand weder kannte noch kennen mußte, oder ihm durch den Aufschub der Erklärung erheblicher Schaden erwachsen würde. Hat der Erklärende den Zustand des anderen Teiles ausgenutzt, so ist die Erklärung nichtig. Bei erfolgter Entmündigung bleibt es bei der Nichtigkeit auch der empfangsbedürftigen Willenserklärungen.

Anmerkungen.

[1]) Mugdan: Die gesamten Materialien zum BGB., Band 1, S. 673.

[2]) Brunswig: Die Handlungsfähigkeit der Geisteskranken nach dem BGB., S. 113. Ebenso z. B. Planck: Kom. z. BGB. § 104, Anm. II, 1.

[3]) Liszt: Lehrbuch des Strafrechts, 23. Aufl. 1921, S. 171.

[4]) Stammler: Das Recht der Schuldverhältnisse in seinen allgemeinen Lehren S. 16.

[5]) Handlungsfähigkeit S. 113. Aehnlich Planck, Kom. § 104, Anm. II, 1b.

[6]) Rümelin: Die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr S. 32 ff.

[7]) Für den Begriff der partiellen Geschäftsfähigkeit wieder Staudinger, Kom. z. BGB., § 104, Anm. 4.

[8]) Oertmann: Kom. z. BGB., § 104, Anm. 3 f (S. 316).

[9]) Zum Folgenden Windscheid-Kipp, Pandekten, §§ 54 und 71.

[10]) Giorgio Giorgi: Teoria delle obligazioni nel diritto moderno italiano, vol. III, S. 46.

[11]) Savigny: System des heutigen römischen Rechts Bd. 3, S. 83, sagt: „Die Vernunftlosigkeit oder der Wahnsinn ist ein natürliches und unzweifelhaftes Hindernis für freie Handlungen und ihre Folgen. S. 84: Die Vernunftlosen nun sind eben so rechtsfähig als andere . . . Nur ihre Handlungsfähigkeit ist völlig ruhend. Alles also, was durch sie geschieht, kann nur den täuschenden S c h e i n einer Handlung an sich tragen, die rechtlichen Folgen einer Handlung entstehen daraus niemals. Dieser wichtige Satz gilt . . . . bei Rechtsgeschäften, als Verträgen, Testamenten . . . Besitzerwerbung."

[12]) Mugdan: Die gesamten Materialien zum BGB., Bd. 1, S. 386.

[13]) Mugdan: Materialien Bd. 1, S. 423 (Motive S. 130).

[14]) Kommissionsbericht vom 12. Juni 1896, S. 35 (Mugdan, Bd. 1, S. 963).

[15]) Mugdan: Materialien, Bd. 2, S. 1084.

[16]) ALR. T. I, Tit. 6, §§ 41—44.

[17]) Oesterreichisches Allgemeines Gesetzbuch, §§ 1308—1310.

[18]) Breit: Bank-Archiv, Jahrgang 1911/12, S. 141.

[19]) RGZ. 69, 266; zustimmend Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 105, Anm. 1.

[20]) Vgl. hierzu noch RGZ. 69, 268 und Bank-Archiv, Jahrgang 1910/11, S. 172.

[21]) Zustimmend Oertmann: Kom. z. Allg. Teil, § 139, A. 1 und Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 139, Anm. 1.

[22]) Ebenso Josef im „Recht" 1913, Spalte 769 ff; anders Thürling Jur. Woch. 1914, S. 322 ff.

[23]) Rechtsprechung der OLG., Bd. 22, S. 356.

[24]) Jetzt auch (im Gegensatz zur früheren Auflage) Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 818, Anm. 10.

[25]) Jur. Woch. 1914, S. 1011 ff.

[26]) Riezler: Venire contra factum proprium, S. 134 ff.

[27]) Neubecker: Haftung für Wort und Werk, S. 29 ff.

[28]) Mitgeteilt von Breit im Bank-Archiv, Jahrg. 1911/12, S. 140.

[29]) Die Fälle 2—4 hat Bernstein, Jur. Woch. 1914, S. 1015 ff, mitgeteilt.

[30]) RGZ. 69, 268 und Bank-Archiv, Jahrg. 1910/11, S. 172.

[31]) Abgedruckt in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts, Bd. 60, S. 118.

[32]) Jur. Woch. 1905, S. 281.

[33]) Der Wortlaut der Eingabe ist abgedruckt im Bank-Archiv, Jahrg. 1905/06, S. 153.

[34]) In dem oben erwähnten Aufsatz im Bank-Archiv, Jahrg. 1911/12, S. 140.

[35]) Haftung für Wort und Werk, S. 29 ff.

[36]) Rümelin: Die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr, S. 54 ff.

[37]) Oertmann: Kom. z. BGB., § 105, Anm. 2 und § 130, Anm. 4. Ebenso Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 131, Anm. 3. Unentschieden Neubecker: Haftung für Wort und Werk, S. 14.

[38]) Besonders eingehend Planck-Siber: Kom. z. BGB., § 362, Anm. 2 und Oertmann Kom. z. BGB., Schuldverhältnisse, § 362, Anm. 4.

[39]) Planck-Siber a. a. O., Anm. 2 d; die 3. Aufl. wollte hier dem Käufer eine exceptio doli gegenüber dem Rückforderungsanspruch des Verkäufers gewähren (§ 362, Anm. 2 d).

[40]) Ebenso Planck-Siber a. a. O., § 362, Anm. 2 d.

[41]) So Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 640, Anm. 2.

[42]) Gruchots Beiträge, Bd. 60, S. 118.

[43]) Im Archiv f. d. zivilistische Praxis, Bd. 110, S. 219 ff.

[44]) Krückmann: Schädigung der Geschäftstreibenden durch Geisteskranke. „Recht" 1913, Sp. 419 ff.

[45]) Breit: Geschäftsfähigkeit S. 50 und Bank-Archiv, Jahrg 1911/12, S. 140; Neubecker: Haftung f. Wort und Werk, S. 29 ff; Oertmann: Kom. z. BGB., § 105, A. 5; Rümelin: Die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr, S. 54 ff; Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 105, Anm. 1 und neuestens Staudinger: Kom. z. BGB., 9. Aufl. (1925) § 105, Anm. 2 und 3.

[46]) Bank-Archiv, Jahrg. 1911/12, S. 140.

[47]) Planck: Kom. Bd. 2 (3. Aufl.) § 793, Anm. 4 f; Staudinger: Kom. 7/8. Aufl., § 793, Anm. VI e; Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 793, Anm. 4 und Jacobi in Ehrenbergs Handbuch des gesamten Handelsrechts, Bd. 4, I. Abt., S. 142 und endlich Kohler: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. 2, 1. Teil, S. 440.

[48]) Richtig: Oertmann: Kom. z. BGB. Schuldverhältnisse, § 793, Anm. 3 c.

[49]) Planck a. a. O., § 793, Anm. 3 c; Kom. d. Reichsgerichtsräte, § 793, Anm. 4 und Cosack-Mitteis: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, Bd. 2, 1. Abtlg., S. 453.

[50]) Staub-Stranz: Kom. z. Wechselordnung, 10. Aufl. (1923), Art. 74, Anm. 3 und Staub: Kom. z. HGB., 11. Aufl., 1921, bearbeitet von Koenige, Pinner und Bondi, § 365, Anm. 8 und 9.

[51]) C. S. Grünhut: Wechselrecht in Bindings Handbuch der deutschen Rechtswissenschaft, 3. Abt., 2. Teil, Bd. 2, S. 124.

[52]) Jacobi in Ehrenbergs Handbuch a. a. O.

[53]) Hübner: Grundzüge des deutschen Privatrechts, 2. Aufl., S. 22.

[54]) Egger: Kom. Art. 16, Anm. 3 c und Rabel a. a. O., S. 163.

[55]) Oertmann: Kom. z. BGB., § 104, Anm. 3 a. E. sagt (in einer Bemerkung gegen Rehbein), eine die Geschäftsfähigkeit aufbessernde Entmündigung sei ein Unding. Damit hat Oertmann vom Standpunkt der Logik aus Recht. Aber auch praktisch kann ich die Regelung des ZGB. nicht für einen Fortschritt halten, da in jedem Falle der Nachweis der Urteilsunfähigkeit gemäß Art. 18 vorbehalten bleibt. Ueberhaupt steht m. E. in der hier interessierenden Frage das ZGB. an Klarheit und Geschlossenheit hinter dem deutschen BGB. zurück.

[56]) Egger: Kom. Art. 375, Anm. 4.

[57]) Egger: Kom. Art. 18, Anm. 1.

[58]) Art. 54 Abs. 1 lautet: „Aus Billigkeit kann der Richter auch eine nicht urteilsfähige Person, die Schaden verursacht hat, zu teilweisem oder vollständigem Ersatze verurteilen."

[59]) Die Geisteskranken im Rechtsgeschäftsverkehr S. 50.

[60]) Benkösche Ausgabe, S. LI der Einleitung.

[61]) Kommt eine aufsichtspflichtige Person nicht in Frage, so kann der Vertragsgegner natürlich sofort gegen den Geisteskranken selbst klagen. Die Bedeutung der Worte „wenn er von anderswo nicht ersetzt wird" in § 1486 erhellt aus § 1778 der ersten Fassung.

[62]) Aubry et Rau: Cours de droit, Bd. I, S. 807 und Planiol: Traité, S. 632, Nr. 2084.

[63]) Planiol: Traité, S. 631.

[64]) Aubry-Rau a. a. O, Bd. I, S. 809.

[65]) Aubry-Rau: Cours, Bd. I, S. 811.

[66]) Art. 39 Abs. 1 lautet: „Les actes faits par une personne placée dans un établissement d'aliénés, pendant le temps qu'elle y aura été retenue, sans que son interdiction ait été prononcée ni provoquée, pourront être attaqués pour cause de démence, conformément à l'article 1304 du Code civil."

[67]) Planiol: Traité, S. 633, Nr. 2087.

[68]) Aubry-Rau: Cours, Bd. IV, S. 477/478.

[69]) In Recht und Wirtschaft 1916, S. 157 ff.

[70]) Cimbali: Della capacità, S. 143, S. 219—220 und S. 241, Anm. 1 (übereinstimmend mit der Judikatur).

[71]) Neubecker: Haftung, S. 43.

[72]) Auch die portugiesische Literatur arbeitet mit der Unterscheidung zwischen incapacidade natural und legal. Diese Unterscheidung ist hier ebenso verfehlt wie im französischen und italienischen Recht. Vgl. Neubecker: Haftung, S. 47.

[73]) Die beste Uebersicht über den Rechtszustand Englands bietet Jenks, der die Rechtssätze nach Art einer Kodifikation zusammengestellt hat.

[74]) Pollock a. a. O., S. 96. Carter: Elements, S. 65: „Lunatics and drunken persons are on the same footing."

[75]) Einseitige Rechtsgeschäfte dagegen sind nichtig: Jenks a. a. O., S. 26, Nr. 64: „The unilateral acts of a person of unsound mind are void, unless they are done during a lucid interval . . . ."

[76]) Earl of Halsbury: Laws of England, Bd. XIX, Nr. 816: „The knowledge must be brought home to the contracting party . . . and evidence of the general reputation of the insanity of the person in the parish in which he resided is not sufficient."

[77]) Wharton: A commentary, Bd. 1, S. 136, Anm. 7.

[78]) Die necessaries müssen also g e l i e f e r t worden sein; es darf nicht nur ein obligatorischer Anspruch auf Lieferung bestehen. Vgl. Schirrmeister a. a. O., S. 372 und Earl of Halsbury: Laws, Bd. XXV, Nr. 230, Anm. m: „It should be noticed that the obligation is only to pay a reasonable price, not necessarily the price mentioned in the contract; and that the obligation arises on the delivery of the necessaries."

[79]) Schirrmeister a. a. O., S. 372.

[80]) Jenks a. a. O.: „The marriage of a person of unsound mind is (probably) void, even though the other party were unaware of the unsoundness of mind at the time when the marriage was contracted."

[81]) Vgl. Wharton, Bd. I, S. 136 und Wald a. a. O., S. 101, Anm.

[82]) Vgl. Schirrmeister, S. 368, Anm. 15. Dort wird folgende Stelle aus einem Urteil zitiert: „The fundamental idea of a contract is that it requires the assent of two minds: but a lunatic or a person non compos mentis has nothing which the law recognizes as a mind, and therefore cannot make a contract."

[83]) Von mir gesperrt.

[84]) § 1345 BGB., welcher dem gutgläubigen Ehegatten des Geisteskranken — der Kenntnis von seiner Geisteskrankheit hatte — die Stellung eines schuldlos Geschiedenen gibt, ist eine familienrechtliche Sondervorschrift und kommt für unsere Frage nicht in Betracht.

[85]) Ob alle Schwierigkeiten dadurch behoben werden können, daß man dem wegen Geisteskrankheit Entmündigten grundsätzlich die Stellung eines beschränkt Geschäftsfähigen gibt, wie es das Schweizer ZGB. und der ungarische Entwurf von 1914 tun, ist fraglich. Auch diese Rechtssysteme kehren bei völligem Irresein zum Grundsatz der Nichtigkeit zurück. Oben S. 27 und 31.

[86]) Gegen die Ersatzklage zugunsten der Erfüllungsklage auch zutreffend Krückmann in dem oben erwähnten Aufsatz im Recht 1913, Sp. 419 ff. Es heißt dort u. a. Sp. 420: „Das Interesse der Gegenpartei geht aber gar nicht auf Ersatz, sondern geht auf die strikte Erfüllung und eine Lösung, die ihr eine Erfüllungsklage anstelle der Ersatzklage gibt, ist schon ohne Weiteres vorzuziehen, weil die Erfüllungsklage so viel materielle und prozessuale Vorzüge vor der Ersatzklage hat, daß ihr Vorzug füglich nicht bestritten werden kann."

[87]) Dagegen auch Leonhard im Bank-Archiv 1905/06 S. 153.

Lebenslauf.

Ich bin am 3. März 1896 in Berlin-Weißensee geboren. Von 1906 bis 1914 besuchte ich die Oberrealschule meiner Vaterstadt und am 12. August 1914 bestand ich die Reifeprüfung. Darauf trat ich als Kriegsfreiwilliger in das Heer ein und machte beim Res.-Inf.-Reg. 64 die Feldzüge gegen Rußland und Frankreich mit. Nach Beendigung meiner Militärzeit (November 1918) studierte ich in Berlin Rechts- und Staatswissenschaften. 1921 wurde ich zum Referendar im Bezirk des Kammergerichts ernannt. 1924 bestand ich die große Staatsprüfung und am 1. März 1927 das Examen rigorosum. Zu besonderem Dank bin ich Herrn Geheimrat Prof. Dr. Manigk verpflichtet, der bereitwillig das Referat über vorstehende Arbeit übernommen hat.

Buchdruckerei Walter Renné, Berlin-Weißensee.